Die polizeiliche Verantwortlichkeit der juristischen Person.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Würde eines Doktors der Rechte

der

Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der

Georg August-Universität

zu Göttingen.

Vorgelegt von

Hans Joachim Münzel,

Referendar.

Gutachter: Prof. Dr. Hatschek.

Tag der mündlichen Prüfung: 20. Mai 1925.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meiner lieben Mutter!

Literaturangabe:

(Im Text zitiert nach den Verfassern).

Affolter, im ArchOeffR. Bd. 17 S. 93 ff.: Studien zum Staatsbegriff. Verlag von J. C. B. Mohr. Tübingen-Leipzig 1902.

Anschütz, in der Zeitschrift „Die Polizei", 18. Jg. Nr. 16 S. 737 ff.: Der Begriff der Polizei und die Schranken der Polizeigewalt. Verlag Kameradschaft. Berlin 1921. (Zit. Anschütz I).

Anschütz, im Verw. Arch. Bd. I, S. 389 ff.:: „Das Recht des Verwaltungszwangs in Preußen". Berlin 1893. Verlag Karl Haymann. (Zit. Anschütz II).

v. Bar, Gesetz und Schuld im Strafrecht. Bd. II. Verlag Guttentag. Berlin 1907.

Beling, Die Lehre vom Verbrechen. Tübingen 1906. Verlag von J. C. B. Mohr.

Bierling, R., Juristische Prinzipienlehre. III. Bd. 1905.

Buch, im ArchOeffR. Bd. 31 S. 326 ff.: „Das nichtkodifizierte Verwaltungszwangsrecht in Preußen. Verlag von J. C. B. Mohr. Tübingen und Leipzig 1913.

v. Buri, Ueber Kausalität und deren Verantwortung. J. M. Gebhardts Verlag. Leipzig 1873.

Fleiner, Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts. 3. Aufl. Tübingen 1913. Verlag von J. C. B. Mohr.

Frank, Kommentar zum Strafgesetzbuch. 1924. Verlag J. C. B. Mohr. Tübingen.

v. Gierke, Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung. Berlin 1887. Weidmannsche Buchhandlung. (Zit. v. Gierke I..)

v. Gierke, Deutsches Privatrecht. I. Bd. Leipzig 1895. Verlag von Duncker und Humblot. (Zit v. Gierke II).

Hafter, Die Delikts- und Straffähigkeit der Personenverbände. Berlin 1903. Verlag von J. Springer.

Hatschek, Julius, Lehrbuch des deutschen und preußischen Verwaltungsrechts. 2. Aufl. 1922. Leipzig-Erlangen. 3. Aufl. 1924. Leipzig-Erlangen. A. Deichertsche Verlagsbuchhandlung.

Hatschek, Otto, in Goltd* Arch. f. Strafrecht. 57 Bd., S. 1 ff. Studien zum österreichischen Polizeistrafrecht. Berlin 1910. R. v. Deckers Verlag.

Hofacker, im Verw. Arch. Bd. 14 S. 447: „Das Verhältnis der Exekutivstrafen zu den Kriminalstrafen im geltenden Recht. Berlin 1906. Verlag Karl Haymann.

Isaak, In der Ztschr. Strafr. Wissensch. Bd. 21 S. 625. Zwangsstrafrecht und Zwangsstrafverfahren. Berlin 1901. Verlag Guttentag.

Jellinek, Walter, Gesetz, Gesetzesanwendung und Zweckmäßigkeitserwägung. Tübingen. Verlag J. C. B. Mohr. 1913. S. 304 ff.

Kelsen, in Grünhuts Z. f. d. priv. u. öff. R. der Gegenwart. 40. Bd. S. 1 ff.: vor allem Kap. II.: Das kriminelle und zivile Unrecht des Staates. § 3: Die Deliktsfähigkeit juristischer Personen. Verlag Alfred Hölder. Wien 1914.

Krakenberger, in den Strafrechtlichen Abhandlungen von v. Lilienthal: Bd. 29 Heft 156: Die rechtliche Natur der Ordnungsstrafe. Verlag Schlettersche Buchhandlung. Breslau 1912.

v. Kries, Ueber den Begriff der objektiven Möglichkeit in der Viertelj. f. Wissenschaftl. Philos. Bd. 12.

v. Lilienthal, in Vergl. Darst. des deutschen u. ausländ. Strafr. Allgemeiner Teil. 5 Bd. S. 87 ff. Berlin 1908. Verlag von O. Liebmann.

v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 21. bis 22. Aufl. Berlin-Leipzig 1919. Verlag Guttentag.

Marcuse, in GoldtArch. f. Strafr. Bd. 64 S. 478: Die Verbrechensfähigkeit der juristischen Personen. Berlin. Verlag R. v. Decker.

Mayer, M. E., Der Allgemeine Teil des deutschen Strafrechts. Heidelberg 1923. Verlag Carl Winter.

Mayer, Otto, in der Festg. f. Laband: Staatsrechtliche Abhandlungen I. Band. Tübingen 1908. Verlag von J. C. B. Mohr: Die juristische Person und ihre Verwertbarkeit im öffentlichen Recht (zit. Otto Mayer I).

Mayer, Otto, Deutsches Verwaltungsrecht. 3. Aufl. 1924. I. Bd. Verlag von Duncker und Humblot. München und Leipzig 1924 (zit. Otto Mayer II).

Merkel, Lehrbuch des Strafrechts. Stuttgart 1889. Verlag von Ferd. Encke.

Oertmann, Kommentar zum Allgemeinen Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Berlin 1908. Verlag Karl Haymann.

v. Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch. 10. Aufl. I. Bd. Berlin 1916. Verlag von Franz Vahlen.

Preger, im ArchOeffR. Bd. 7 S. 365 ff.: Die Ordnungsstrafe im Reichsrecht. Freiburg 1892. Verlag J. C. B. Mohr.

Preuß, in JheringsJ. Bd. 44 S. 429 ff. Stellvertreter oder Organ? Jena 1902. Verlag Gustav Fischer.

Radbruch, Die Lehre von der adäquaten Verursachung, v. Liszts Abhandl. des Kriminal. Seminars. N. F. I. Bd. S. 325 ff. Berlin 1902. Verlag Guttentag.

Regelsberger, Pandekten Leipzig 1893. I. Bd. § 82. Verlag Duncker und Humblot.

Rümelin, im ArchZivPr. Bd. 90: Die Verwendung der Kausalbegriffe im Straf- und Zivilrecht. S. 171 ff. Tübingen 1900. Verlag J. C. B. Mohr.

Savigny, System des heutigen römischen Rechts. Berlin 1840. Verlag Veit & Co.

Schloßmann, in JheringsJ. Bd. 44 S. 289 ff.: Organe und Stellvertreter. Jena 1902. Verlag Gustav Fischer.

Scholz-Forni, im VerwArch. Bd. 30 Heft 1. (April 1923). Ueber die Verantwortlichkeit des Urhebers eines polizeiwidrigen Zustandes. Verlag Karl Haymann.

Schultzenstein, im VerwArch. Bd. 14 S. 1 ff.: Polizeiwidriges Handeln und Vertretung. Berlin 1906. Verlag von C. Haymann.

v. Stengel-Fleischmann, Wörterbuch des deutschen Staats- und Verwaltungsrecht. Tübingen 1913. Verlag J. C. B. Mohr. II. Band.

Thoma, Der Polizeibefehl im badischen Recht. Tübingen 1906.

Traeger, Der Kausalbegriff im Zivil- und Strafrecht. 1900.

Windscheid, Lehrbuch des Pandektenrechts. 8. Aufl. 1900. Frankfurt a. M. Rütten & Loening.

Ziegler, Das Recht des Verwaltungszwanges in Bayern, in den Annalen des Deutschen Reiches 1915 S. 724 ff. J. Schweitzers Verlag. München-Berlin-Leipzig 1915.

Kurze Uebersicht über den Inhalt der Arbeit:

I. Abschnitt.

§ 1: Während die zivilrechtliche Verantwortlichkeit der juristischen Person gesetzlich festgelegt ist,

§ 2: Kennt das Strafrecht eine Delikts- und Straffähigkeit der juristischen Person nicht. Zu dem Streit, ob eine solche theoretisch de lege lata möglich und de lege ferenda erwünscht ist, ist die Einstellung der Theorien, die das Wesen der juristischen Person zu erklären versuchen, verschieden.

I. Die Theorie der realen Verbandspersönlichkeit bejaht die Deliktsfähigkeit, wogegen

II. die Fiktionstheorie eine solche ablehnt.

III. Die Gründe, die gegen die germanistische Theorie sprechen, sind schwerwiegende, so daß wir die Deliktsfähigkeit der juristischen Person verneinen müssen. Die Möglichkeit einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Verbandspersonen scheitert

1. an der Geltung der Schuldhaftung,
2. an dem Zweck der kriminellen Strafe.

II. Abschnitt.

Zu untersuchen ist daher, ob im Polizeirecht die Erfolgs- oder Schuldhaftung gilt.

§ 1: Unter diesem Gesichtspunkte betrachten wir zunächst den Satz: Jedermann hat sein Eigentum in polizeimäßigem Zustande zu erhalten.

§ 2: Sodann ist daraufhin der zweite Kardinalsatz: Der Urheber eines polizeiwidrigen Zustandes ist zu dessen Beseitigung verpflichtet, zu prüfen. Ist unter Urheber nur dieser oder der schuldhafte Urheber gemeint?

I. Die Stellungnahme der Theorie.

1. Schultzenstein ist Anhänger der Erfolgshaftung,
2. ebenso die übrigen Theoretiker mit Ausnahme von Walter Jellinek,
3. während Scholz-Forni eine Mittelmeinung vertritt.

II. Die Stellungnahme der Praxis.

1. Die Ansicht des preußischen Oberverwaltungsgerichts ist nicht eindeutig im Gegensatz
2. zu der des sächsischen Oberverwaltungsgerichts, das die Erfolgshaftung verteidigt.

§ 3: Genügt demnach zur Verantwortlichmachung im Polizeirecht die bloße Urheberschaft, so fragt es sich doch, ob unter Urheber derjenige zu verstehen ist, der irgendeine oder eine bestimmte (adäquate) Bedingung zum Eintritt des Erfolges ge-

setzt hat. Das führt uns zur Erörterung des Kausalzusammenhangs im Polizeirecht.

I. Nach der Bedingungstheorie von v. Buri ist Ursache jede Bedingung,

II. während v. Kries und seine Anhänger nur die adäquate Bedingung als Ursache ansehen.

III. Unbillige Resultate vermeidet die Bedingungstheorie dadurch, daß meistens im Strafrecht außer dem Kausalzusammenhang noch Verschulden zur Verantwortlichkeit erforderlich ist. Daher versagt diese Theorie in den Fällen, wo kein Gegengewicht durch die Schuldseite geschaffen wird, d. h. in den Fällen der Erfolgshaftung. Für diese gilt

1. nach Ansicht der Theorie (mit Ausnahme von v. Liszt) und
2. der Praxis die Theorie der adäquaten Verursachung.

§ 4: Auf Grund der gewonnenen Ergebnisse können wir die juristische Person als Urheber eines polizeiwidrigen Zustandes verantwortlich machen.

III. Abschnitt.

§ 1: Die Pflicht der juristischen Person zur Beseitigung einer Polizeiwidrigkeit ist hinfällig, wenn nicht die Möglichkeit gegeben ist, diese dem Polizeizwang, vor allem der Exekutivstrafe, zu unterwerfen.

§ 2: I. Die Exekutivstrafe unterscheidet sich von der Kriminalstrafe vor allem dadurch, daß sie

1. kein Schuldmoment erfordert und
2. andere Zwecke als die Kriminalstrafe verfolgt.

II. Daher unterliegen auch die juristischen Personen der Exekutivstrafe wie

1. die Theorie (Hofacker und Ziegler) und
2. die Praxis mit Recht annimmt, so daß wir zu einer vollen Bejahung der polizeilichen Verantwortlichkeit der juristischen Person kommen.

I. Abschnitt:

§ 1.

Außer den natürlichen Personen (Menschen) kennt unsere Rechtsordnung, vor allem das Zivilrecht, auch sog. juristische Personen, die mit den ersteren die Rechtsfähigkeit, d. h. die Fähigkeit, Träger von Rechten und Pflichten zu sein, als gemeinsames Merkmal haben. Wenn auch beide die Anerkennung ihrer Rechtsfähigkeit dem Willen des Gesetzgebers verdanken, so besteht doch zwischen ihnen insofern ein großer Unterschied, als die Entstehung der natürlichen Person durch die Natur bedingt ist, worauf schon der Name hinweist, während die juristische Person ihre Existenz auf den Willen des Gesetzes zurückführt. Zwar ist letzteres nicht unbestritten; besonders v. Gierke[1]) behauptet, daß das Recht die juristische Person „schon vorgefunden" habe und ihr „nur den Charakter einer rechtlichen Fähigkeit" verliehen habe. Doch hängt diese Auffassung so eng mit der von ihm, wenn auch nicht zuerst aufgestellten, so doch wesentlich ausgebauten Theorie der realen Verbandspersönlichkeit zusammen, daß es mir hier noch nicht der Ort zu sein scheint, auf diese Ansicht näher einzugehen. Das soll vielmehr späteren Ausführungen vorbehalten bleiben.

Der Gesetzgeber als solcher ist souverän und hat es in der Hand, seinen Willen unumschränkt zur Geltung zu bringen. Allerdings ist diese Souveränität nicht absolut und willkürlich, sondern begrenzt durch soziale und kulturelle Schranken, die in rechtspolitischen Erwägungen ihren Ausdruck finden. Wenn die Rechtsordnung neben den natürlichen auch juristische Personen anerkennt, so bestimmen sie dazu Zweckmäßigkeitserwägungen, die es unumgänglich notwendig erscheinen lassen, daß gewisse Gebilde des Rechts- und Wirtschaftslebens so behandelt, d. h. juristisch so gestellt werden wie die Menschen. Eine solche Gleichstellung beider ist namentlich auf dem Gebiete des Vermögensrechts vorhanden, aber auch auf anderen Gebieten, soweit sich nicht das Gegenteil aus der

[1]) v. Gierke I S. 603 ff., 609; v. Gierke II S. 518 ff.

Natur der Sache ergeben sollte; so z. B. im Familienrecht. Dadurch, daß die Rechtsordnung gewissen Personengemeinschaften die Rechtsfähigkeit und damit die Möglichkeit gewährt, wenn auch nicht selbst, so doch durch ihre Organe handelnd im Rechtsverkehr aufzutreten, ergibt sich die Notwendigkeit, die Unrechtsfolgen, die sich aus den Handlungen der Organe für die juristische Person ergeben, sich nicht in das Vermögen dieser Organe, sondern in das der juristischen Person auswirken zu lassen. Diese Notwendigkeit hat in unserem deutschen Recht ihren gesetzlichen Ausdruck gefunden in § 31 BGB. (cf. § 89 BGB.), der besagt, daß der „Verein für den Schaden verantwortlich ist, den ein verfassungsmäßig berufener Vertreter durch eine in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen begangene zum Schadensersatze verpflichtende Handlung einem Dritten zufügt." Dahingestellt mag bleiben, ob § 31 BGB. eine Haftung der juristischen Person für eigenes Handeln und Verschulden oder eine solche für fremdes konstatiert. Auf jeden Fall ist die Tatsache nicht zu leugnen, daß unser Zivilrecht eine zivile Verantwortlichkeit der juristischen Person deutlich anerkannt hat.

§ 2.

Ebenso wird anderseits von Theorie und Praxis einstimmig zugegeben, daß unser geltendes Strafrecht eine Delikts- und Straffähigkeit der juristischen Person nicht kennt.[2]) Streit herrscht nur darüber, ob eine solche Deliktsfähigkeit theoretisch de lege lata möglich und de lege feranda erwünscht ist. Die verschiedenen Theorien, die von ihrem Standpunkt aus das Wesen der juristischen Person zu erklären suchen, nehmen zu diesem Problem eine verschiedene Stellung ein. Daher ist im folgenden zunächst kurz auf diese Theorien einzugehen; dann sind die Gründe darzulegen, die eventuell die Annahme einer Deliktsfähigkeit unmöglich erscheinen lassen, und schließlich ist zu untersuchen, ob diese Gründe auch auf dem Gebiete des Verwaltungsrechts, insbesondere des Polizeirechts maßgebend sein können und dürfen.

I. Man hat im allgemeinen zwei Haupttheorien — abgesehen von den vielen Meinungen, die zwischen beiden variieren — zu unterscheiden, die es unternehmen, das

[2]) v. Liszt S. 117, vor allem Anm. 3; v. Gierke I S. 776; Marcuse S. 478.

Wesen der juristischen Person zu erklären. Die eine, die als die Theorie der realen Verbandspersönlichkeit oder germanistische Organtheorie bezeichnet wird, verdankt ihren wesentlichen Ausbau und ihre weite Verbreitung den grundlegenden Ausführungen v. Gierkes, der seine Ansicht vor allem in seinen Werken „Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung" und „Das deutsche Privatrecht" zum Ausdruck gebracht hat. Für ihn ist die juristische Person ein durchaus reales Lebewesen, das einen eigenen selbständigen Willen hat, der von dem Willen der einzelnen Menschen vollkommen verschieden ist.[3]) Seinen Ausdruck findet dieser Wille in den Handlungen der juristischen Person; denn „als reale Gesamtperson, deren einheitliches Gemeinleben sich durch Organe betätigt, ist die Körperschaft handlungsfähig". In dem Tätigwerden der zuständigen Organe der Körperschaft sieht v. Gierke nicht etwa eine Vertretung, sondern eine Handlung der Körperschaft selbst; ebenso Oertmann,[4]) der das Verhältnis von Organ zur Verbandspersönlichkeit „monistisch, nicht wie das des Vertreters zum Vertretenen dualistisch" auffaßt. Soweit demnach das Organ, das nicht namens der juristischen Person, sondern als Organ, d. h. als Bestandteil der juristischen Person Handlungen vornimmt, tätig wird, sind diese Handlungen des Organs Körperschaftshandlungen, nicht Handlungen des Trägers der Organschaft als Individuum. Es wird durch sie[5]) „die Gesamtperson unmittelbar, die Einzelperson überhaupt nicht berechtigt und verpflichtet. Denn das Individuum als solches hat eben nicht gehandelt und ist durch dasjenige, was es als Glied eines Gemeinwesens bewirkt hat, in keiner Weise gebunden". In konsequenter Durchführung seiner Gedanken kommt v. Gierke auf Grund der Bejahung der Willens- und Handlungsfähigkeit zur Anerkennung der Deliktsfähigkeit der Körperschaft,[6]) da diese nicht nur rechtmäßig, sondern auch rechtswidrig handeln kann.

---

[3]) v. Gierke II S. 518 ff.

[4]) Komm. S. 100, 5a.

[5]) v. Gierke I S. 712; Affolter S. 103/104.

[6]) v. Lilienthal S. 97 ff.; v. Bar S. 133 ff.; mit Vorbehalt auch Merkel S. 50/51; M. E. Mayer S. 95; Hafter S. 94. Wegen der geschichtlichen Entwicklung s. Genossenschaftsrecht Bd. II S. 522 bis 525; S. 772; 817—820; 905 u. Anm. 80; Bd. III S. 168—171; 234—236; 280—283; 342—349; 402—411; 491—497; 738—744; 763 u. Anm. 23; ferner v. Gierke I S. 743—809.

II. Dieser Auffassung steht die von Savigny,[7]) Windscheid u. a. verteidigte Fiktionstheorie gegenüber, der zufolge eine juristische Person nicht eine wirklich existierende, sondern nur eine vorgestellte (fingierte) Person ist, die die Rechtsordnung als Subjekt von Rechten und Verbindlichkeiten behandelt. Im Gegensatz zur germanistischen Organtheorie sehen die Verteidiger der Fiktionstheorie in der juristischen Person nicht einen selbständig lebenden Organismus, sondern eine Organisation, ein zum Zwecke erleichterten Rechtsverkehrs unter äußeren Regeln vereinigtes Rechtssubjekt. An und für sich ist diese als ideelle Einheit handlungsunfähig, da sie keine natürliche Person ist.[8]) Aber „sie gewinnt Handlungsfähigkeit dadurch, daß das Recht den Handlungen gewisser Menschen dieselbe Bedeutung beilegt, als wären sie Handlungen der juristischen Person".[9]) Die Körperschaftsorgane sind vom Standpunkt der Fiktionstheorie Stellvertreter, deren Willensbetätigung nur in seinen Folgen der juristischen Person zugerechnet wird.[10]) Da der Körperschaft als fingiertem Rechtssubjekt die natürliche Handlungsfähigkeit fehlt, ist eine strafrechtliche Verantwortlichkeit dieser für die Handlungen ihrer Organe (Stellvertreter) abzulehnen.

III. Wenn man beide Theorien objektiv prüft, so scheint mir die einleuchtendere und besser verständlichere die letztere zu sein. Es handelt sich bei der Erklärung des Wesens der juristischen Person, um mit Kelsen zu reden,[11]) um ein Zurechnungsproblem, um die Zurechnung eines bestimmten Tatbestandes zu einer bestimmten Person. Auch v. Gierke äußert sich — abgesehen von den Vertretern der Fiktionstheorie — in seinem Deutschen Privatrecht[12]) einmal folgendermaßen: „Der Körperschaft wird als eigene rechtswidrige Handlung zugerechnet, was ein Organ als solches innerhalb seiner Zuständigkeit rechtswidrig tut oder zu tun versäumt." Wenn v. Gierke allerdings im weiteren Verlaufe seiner Betrachtungen zu dem Ergebnis kommt, daß der Körperschaft ebenso psychische Realität zukommt wie dem Willen der Menschen, so scheint mir das nicht nur ein Widerspruch zu seinem ersten

---

[7]) Savigny II § 85 ff.; Windscheid § 49, §§ 57 ff.
[8]) O. Mayer I S. 32.
[9]) Windscheid, § 59 S. 230.
[10]) Regelsberger § 82.
[11]) Kelsen S. 22.
[12]) S. 530.

Satz zu sein, sondern auch, wie Kelsen[13]) mit Recht ausführt, ein „Glaubensbekenntnis", etwas, was „nicht logisch bewiesen oder widerlegt" werden kann.

Dazu kommt es, daß man, wenn man den Begriff der Organschaft, der nach Preuß[14]) mit der germanistischen Lehre von der juristischen Person nicht nur in engem Zusammenhange steht, sondern mit ihr absolut identisch ist, konsequent durchführt, Ergebnisse erzielen würde, die nicht gebilligt werden können. Schon Schloßmann[15]) bringt gegen die Organtheorie Bedenken vor, die es ihm unmöglich machen, aus ihr alle Konsequenzen zu ziehen. Er führt aus, daß aus dem monistischen Verhältnis zwischen Organ und Persönlichkeit sich die „vollständige Aufsaugung" der Organpersönlichkeit ergeben müßte. Dies ist aber nach Schloßmann nicht der Fall, da in der Wahlbefugnis des Organs, ob es für sich oder die juristische Person handeln will, die „volle Selbständigkeit" des Organs gegenüber der juristischen Person zum Ausdruck kommt. Ferner besteht s. E. nach geltendem Recht ohne Zweifel ein gegenseitiges Verhältnis zwischen Organ und Verbandspersönlichkeit, wechselseitige Beziehungen, die vom Standpunkte der Organtheorie nicht zu erklären sind. Mag man Schloßmanns Ansicht, die in der Leugnung jeden Unterschiedes zwischen Organ und Stellvertreter gipfelt,[16]) teilen oder nicht, auf jeden Fall sind die Ergebnisse der Organtheorie für das Strafrecht nicht zu billigen.

Wie schon oben dargelegt wurde, ergibt sich nach v. Gierke und seinen Anhängern aus dem Wesen der Organschaft, daß, wenn das Organ als solches, d. h. als Teil der juristischen Person Handlungen vornimmt, nur eine Körperschaftshandlung, nicht eine solche des Individuums vorliegt. Für das Strafrecht würde daraus zu schließen sein, daß bei Vorhandensein eines Körperschaftsdelikts — dessen Möglichkeit v. Gierke konsequenterweise bejahen muß — nur die Körperschaft als solche verantwortlich ist. Wenn v. Gierke aber ausführt, daß die „schuldigen einzelnen für ihr überschießendes individuelles Verschulden noch eine Individualstrafe"[17]) treffen soll, so ist das mit dem Satze, daß bei Körperschaftshandlungen nicht etwa Handlungen

[13]) Kelsen S. 19/20.
[14]) Preuß S. 429 ff.
[15]) Schloßmann S. 289 ff.
[16]) Schloßmann S. 315.
[17]) v. Gierke I S. 774.

des Individuums vorliegen, schwer vereinbar; denn es ist nicht einzusehen, weshalb das Individuum auch noch eine Strafe erleiden soll, wenn es als solches gar nicht gehandelt hat. Diese Ergebnisse verbunden mit dem oben Gesagten machen es mir unmöglich, die Organtheorie für die weiteren Ausführungen zugrunde zu legen.

Natürlicher ist es schon, wenn man sagt, daß der Gesetzgeber aus Zweckmäßigkeitserwägungen gewisse Personenverbände als Rechtssubjekte anerkennt, die am Rechtsverkehr durch Handlungen und Willenserklärungen ihrer Organe oder Vertreter teilnehmen, wobei unter gewissen Voraussetzungen diese Handlungen und Willenserklärungen der Körperschaft als solcher zugerechnet werden, juristisch als solche der Körperschaft gelten. Bei diesem Zurechnungsproblem müssen wir scharf zwischen Ursache und Wirkung unterscheiden. Derjenige, der eine Willenserklärung abgibt und eine Handlung vornimmt (das Organ) ist von dem, für den (die juristische Person) dieses geschieht, verschieden. Die Ursache einer Willenserklärung, also die Willensbildung, ist an den einzelnen Menschen gebunden. Sie vollzieht sich als innerer Vorgang immer nur im menschlichen Gehirn; denn nur der Mensch kann als Träger psychischer Prozesse angesehen werden. Die Fähigkeit, einen Willen zu haben, und zu bilden ist nur der natürlichen Person gegeben, nicht etwa auch einer juristischen Person, wie dies von den Anhängern der Organtheorie behauptet wird. Nach deren Ansicht soll der Wille der Korporation nicht aus der Summe, bezw. aus der Mehrzahl der Einzelwillen der Mitglieder entstehen, sondern von dieser verschieden sein. — Wenn man von diesen und jenen Willenserklärungen einer juristischen Person spricht, so kann dies richtigerweise immer nur im Hinblick auf die Wirkung einer solchen Willenserklärung geschehen, nicht etwa im Sinne einer Willensbildung. Nehmen wir z. B. an, daß bei Abgabe einer im Verkehr rechtserheblichen Erklärung einer Aktiengesellschaft mindestens dreiviertel der Mitglieder vorhanden sein und zustimmen müssen, so ist es klar, daß an der Bildung dieser Willenserklärung mindestens dreiviertel der Mitglieder, also eine bestimmte Anzahl natürlicher Personen, beteiligt sein müssen, während der im Innern der einzelnen Mitglieder sich bildende und dann nach außen hin erklärte Wille als solcher der juristischen Person gilt. Die Beantwortung dieses letzteren Problems, wem ein bestimmter

Wille zugerechnet wird, das von dem ersteren, bei wem sich überhaupt ein Wille bilden kann, grundverschieden ist, ist Sache positiver Regelung von Seiten des Gesetzgebers.

Was soeben von Willensbildung und Willenserklärung gesagt ist, gilt auch bezüglich der menschlichen Handlungen. Diese setzen einen irgendwie gearteten Willen voraus; denn der Wille eines Menschen, der, wenn er nur ein innerer Vorgang bleibt, meistens rechtlich unerheblich ist, findet in bestimmten Handlungen seinen Ausdruck und tritt dadurch äußerlich in die Erscheinung. Nur der Mensch ist willensfähig und somit auch handlungsfähig; denn nur er bildet einen Willen und nimmt im Anschluß daran bestimmte Handlungen vor. Als wessen Handlungen diese gelten, ist wiederum vom Willen des Gesetzgebers abhängig.

Da der deutsche Gesetzgeber nur von der Rechtsfähigkeit der juristischen Person spricht, ist es nicht angängig, von der Verleihung der Rechtsfähigkeit auf das Vorhandensein der Handlungsfähigkeit zu schließen. Selbstverständlich könnte die Rechtsordnung der juristischen Person Handlungsfähigkeit zusprechen. Doch da dies nicht geschehen ist, wird vermutlich der Streit der Theorien nicht beigelegt werden; — ein Streit, der mir, was das Zivilrecht angeht, ziemlich zwecklos erscheint, dagegen für das Gebiet des Strafrechts von Bedeutung ist. Zwar ist die verschiedene Einstellung der Theorien zur Frage der Deliktsfähigkeit der juristischen Person nicht für das geltende Strafrecht von Wichtigkeit, aber durchaus zu beachten für die Untersuchung der Frage, ob eine Verbrechens- und Straffähigkeit der Personenverbände überhaupt einen Sinn und Zweck haben würde. Das ist entgegen der Organtheorie mit der im Strafrecht herrschenden Fiktionstheorie[18]) ganz entschieden zu verneinen. Diesen Standpunkt teilt auch das Reichsgericht, das in seinen Entscheidungen[19]) ausführt, daß, wenn die „Gesellschaftsorgane in ihrer Eigenschaft als solche strafbare Handlungen vornehmen, die Verantwortlichkeit auf sie zurückfällt. Die Unmöglichkeit, daß eine juristische Person als solche eine strafbare Handlung begeht, beruht darauf ,daß ihr als einem nur fingierten Rechtssubjekt die natürliche Handlungsfähigkeit und damit zugleich die strafrechtliche Ver-

[18]) Beling S. 8; v. Olshausen S. 211 I, 4 Ziff. 6.
[19]) RG. (Str.) 16, 123; 44, 147; 33, 264.

antwortlichkeit für dasjenige, was ihre Organe in ihrer Vertretung handeln, abgeht".

Die Notwendigkeit der Verneinung einer Deliktsfähigkeit der juristischen Person auf dem Gebiete des Strafrechts scheint mir ihren Grund in zwei Erscheinungen zu haben, von denen die eine mit den Voraussetzungen der Strafbarkeit, die andere mit dem Zweck der Strafe zusammenhängt.

1. Was die erstere anlangt, so handelt es sich kurz gesagt um die „Schuld" im Strafrecht. Das Strafrecht ist aufgebaut auf psychologischen Grundlagen, auf dem Wollen und Fühlen der natürlichen Menschen. Diese psychologischen Vorgänge finden ihren Ausdruck in den menschlichen Handlungen, deren Wirkungen die Rechtsordnung irgendwohin, also z. B. auch zur juristischen Person dirigieren kann. Solche Zurechnung ist auf dem Gebiete des Strafrechts nicht möglich; denn unter Verbrechen ist die schuldhafte rechtswidrige, vom Staate mit Strafe bedrohte Handlung zu verstehen. Die Möglichkeit des Staates, den Verbrecher zu bestrafen, hängt ab von der Möglichkeit der Ueberprüfung seiner Schuld; er prüft den Seelenzustand des Menschen, die psychischen Vorgänge, die dem Verbrecher den Anstoß zu seinen Handlungen gegeben haben und straft ihn nur, wenn er zur Bejahung seiner Schuld kommt. Damit hängt es zusammen, daß es im Strafrecht keine Haftung für Dritte und keine Stellvertretung gibt. Da jeder für seine schuldhafte Handlung allein verantwortlich ist, entfällt die Möglichkeit, die Wirkungen des Verbrechens, die Strafe Dritten, also z. B. einer juristischen Person, zuzurechnen. Es fehlt der juristischen Person, die kein mit Vernunft begabter Organismus ist, der menschliche Wille, der als psychischer Prozeß immer nur im menschlichen Gehirn vor sich gehen kann, so daß sie strafrechtlich nicht verantwortlich zu machen ist.

2. Als zweiter Grund, der die Ablehnung der Deliktsfähigkeit der juristischen Person erfordert, ist der Zweck der Strafe anzuführen. Die Strafe soll auf den schuldhaften Willen des Menschen bessernd und abschreckend einwirken. Sie ist, wie es in einer Entscheidung des schweizerischen Bundesgerichts[20]) heißt, bestimmt, auf

[20]) GS. 1917 Bd. 85 S. 349 aus der Schweizer Rspr. (Mitgeteilt von Prof. Schoetensack in Basel); (Neue Züricher Ztg. 1916 Nr. 1383 Entsch. des Bundesgerichts 41 I 212 ff.).

die „sensibilité (Empfinden) des Schuldigen einzuwirken". Da die juristische Person kein Gewissen und kein Empfinden hat, das sie die Strafe als Besserungs- und Abschreckungsmittel fühlen läßt, ist sie naturgemäß dem Strafrecht nicht unterworfen.[21])

[21]) Diese Gedankengänge sind trefflich ausgeführt in zwei Entscheidungen des schweizerischen Bundesgerichts (G. S. 1917, Bd. 85 S. 349; Schuler, Z. Straf. Wiss. 1916 Bd. 37, S. 127), die beide von der Delikts- und Strafrechtsfähigkeit der juristischen Personen handeln. In der einen Entscheidung (Bd. 41, I, S. 212 ff.) handelt es sich kurz um folgenden Fall: Das Walliser Kantonsgericht hatte die Aktiengesellschaft Korbos & Fischlin in R. wegen Uebertretung der Art. 221/22 der bundesrätl. VO. vom 9. Dezember 1912 zu 1200 Franken Geldstrafe und Kostentragung verurteilt. Das Bundesgericht hob dieses Urteil unter Zurückweisung an die kantonale Instanz auf, wobei es u. a. folgendes ausführte: „Das Strafrecht straft den Delinquenten nur im Hinblick auf seinen schuldhaften Willen." . . . „Die juristische Person, bar des moralischen Seins, bar des eigenen Gewissens, woraus die Missetat entspringen könnte, und worauf die Strafe einwirken könnte, kann keinem Strafrecht unterworfen sein; strafbar sind einzig die Organe des Verbandes für ihre im Namen des Verbandes begangenen Handlungen. Haltlos ist auch der Einwand, der von den Verbandsorganen bewußt verwirklichte Wille sei, auch wenn er nicht von der Verbandsperson ausgehe, doch der Wille dieser selbst. Sogar wenn die Unterscheidung, wonach jemand bald als eigenes Ich, bald lediglich als Organ der Körperschaft einen Willen haben kann, praktisch möglich und theoretisch richtig wäre, käme man über die Tatsache nicht hinweg, daß sich die Willensbildung (l'acte de volution) in der natürlichen, nicht aber in der juristischen Person abspielt; es widerspräche dem Wesen des Strafrechts, wollte man die zwar für sie, aber doch durch ihre Organe bewirkte Handlung der juristischen Person zurechnen."

II. Abschnitt.

Nachdem wir im Vorhergehenden gesehen haben, daß die Möglichkeit einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Verbandspersonen einmal an der Geltung der Schuldhaftung, sodann aber auch an dem Zweck der kriminellen Strafe scheitert, ist nunmehr zu untersuchen, ob das Verwaltungsrecht, vor allem das Polizeirecht auf dem Prinzip der Erfolgshaftung oder dem der Schuldhaftung aufgebaut ist. Sollte ersteres der Fall sein, so würde im Anschluß daran für uns eine Bejahung der polizeilichen Verantwortlichkeit der juristischen Person nicht schwer sein, ohne daß wir es nötig haben, diese, wie Schultzenstein[22]) auf der Anerkennung der Stellvertretung im Polizeirecht aufbauen zu müssen. Denn abgesehen davon, — worauf auch Schultzenstein[23]) hinweist — daß das Verhältnis von Vertreter zu Vertretenem nur für die Anhänger der Fiktionstheorie, jedenfalls nicht für die der Organtheorie in Betracht kommt, da ja das Organ vom Stellvertreter wesentlich verschieden sein soll, sind es auch noch später zu erörternde Gründe,[24]) die es notwendig erscheinen lassen, bei der Behandlung der polizeilichen Haftung der juristischen Person nicht von dem „Begriff der Stellvertretung" auszugehen.

§ 1.

Im Polizeirecht gelten zwei Hauptsätze, die vom preußischen und sächsischen Oberverwaltungsgericht zuerst aufgestellt und in der Theorie allgemein anerkannt sind. Der erste lautet: „Der Eigentümer einer Sache, insbesondere eines Grundstücks, ist verpflichtet, sein Eigentum in polizeigemäßem Zustande zu erhalten." In etwas eingehenderer Begründung hat das preußische Oberverwaltungsgericht ausgeführt, daß der Eigentümer dafür zu sorgen hat, daß „polizeilich zu schützende öffentliche Interessen nicht beeinträchtigt oder gefährdet werden". Dem-

[22]) Schultzenstein S. 1 ff.
[23]) Schultzenstein S. 3.
[24]) Siehe II. Abschnitt § 4 dieser Arbeit.

zufolge ist die Polizeibehörde berechtigt, den jeweiligen Eigentümer einer in polizeiwidrigem Zustand befindlichen Sache, „deshalb, weil er Eigentümer ist, zur Abschaffung der vorhandenen Mängel zu veranlassen — ohne Rücksicht darauf, ob er für seine Person dieselben verschuldet hat oder ob sie auf die Einwirkung eines Dritten oder auf einen Zufall zurückzuführen sind".[25]) Demgemäß sind die Grundbesitzer zu der in sanitätspolizeilichem Interesse nötigen Beseitigung von Gewässern auf ihren Grundstücken[26]) die Hausbesitzer zur Beseitigung von Ofenklappen,[27]) zur Beleuchtung von Treppen und Fluren in Mietshäusern und zur Beleuchtung von Privatwegen[28]) verpflichtet. In einer Entscheidung[29]) ist die Bebauung eines Grundstücks mit Wohngebäuden von der Errichtung und Unterhaltung eines Brunnens abhängig gemacht worden.[30]) Maßgebend ist demnach für eine solche Haftung allein die Tatsache, daß der Betreffende, der polizeilich in Anspruch genommen werden soll, Eigentümer der in nicht polizeimäßigem Zustande vorgefundenen Sache ist. Daraus ergibt sich für uns, daß auch eine juristische Person, soweit sie Eigentümerin einer in polizeiwidrigem Zustande befindlichen Sache ist, auf Grund ihrer Eigenschaft als Eigentümerin verantwortlich ist.[31])

---

[25]) Kamptz, Genzmer u. a. Die Rspr. d. OVG. in systemat. Darst. Berlin Häymann 1898. IV. Bd. 2. Hälfte S. 967.

[26]) OVG. Entsch. Bd. 7 S. 348.

[27]) OVG. Entsch. Bd. 8 S. 328.

[28]) OVG. Entsch. Bd. 12, S. 391; 18, 411.

[29]) OVG. Entsch. Bd. 23 S. 396.

[30]) Vgl. ferner OVG. Entsch. 10, 180; 12, 310; 13, 326; 16, 325; 24, 399; 27, 426; 28, 391; 30, 424; 36, 401; 40, 358; 77, 469; 471.

[31]) Dies wird auch deutlich ausgeführt in einer Entscheidung des preußischen OVG. (Preuß. V. Bl. Jg. 31, Nr. 4, S. 61 ff.), der zufolge an den Direktor einer Aktiengesellschaft wegen Beseitigung eines polizeiwidrigen Zustandes auf einem der Aktiengesellschaft gehörenden Grundstück eine polizeiliche Verfügung ergangen war. Es heißt in der Entscheidung, daß „richtigerweise diese Verfügung an die Gesellschaft selbst (zu Händen ihrer Direktion) zu richten war". An und für sich sei es erforderlich, daß aus einer polizeilichen Verfügung klar ersehen werden könnte, wer der Adressat sei: die Aktiengesellschaft oder ihr Direktor persönlich. Da aber aus den begleitenden Umständen und dem Inhalt der Verfügung hervorgehe, daß es sich um ein Grundstück der Aktiengesellschaft handele, sei durch diese Verfügung die Aktiengesellschaft „allein verpflichtet"; es könne aus ihr die Zwangsvollstreckung „nur gegen die juristische Person" durchgeführt werden.

§ 2.

Als notwendige Ergänzung zu dem oben angeführten ersten Grundsatz ist der zweite aufzufassen, nach dem der Urheber eines polizeiwidrigen Zustandes zur Beseitigung verpflichtet ist.[32]) Während das preußische Oberverwaltungsgericht die Berechtigung des ersten Satzes in ausführlicher Erörterung nachgewiesen hat, fehlt eine solche bei unserm jetzt näher zu betrachtenden Grundsatze. Daher ist es begreiflich, daß die Theorie wie die Rechtsprechung der obersten Verwaltungsgerichte nicht eindeutig dazu Stellung genommen hat, ob man unter Urheber nur diesen oder den schuldhaften Urheber zu verstehen hat, m. a. W.: ob dieser Kardinalsatz des Polizeirechts eine Kausa- oder eine Schuldhaftung konstatiert.

I. 1) Näher mit diesem Problem befaßt hat sich zuerst, soweit ich sehe, Schultzenstein in seiner oben erwähnten Abhandlung „Polizeiwidriges Handeln und Vertretung". Die Gründe, die er für eine Erfolgshaftung anführt, sind so einleuchtend, daß wir sie uns ganz zu eigen machen können. Er geht bei Behandlung unseres Problems von dem Unrechtsbegriff im Zivil-, Straf- und Polizeirecht aus und führt aus, daß während der Unrechtsbegriff im Zivil- und Strafrecht sich nur in seinen verschiedenen Folgen, einmal Ersatzpflicht, das andere Mal Strafe unterscheidet, beim polizeilichen Unrecht nicht nur die Rechtsfolge, nämliche Beseitigung des Erfolges des Unrechts, von den beiden ersten eine verschiedene ist, sondern „auch nach seiner inneren Natur noch die Abweichung vorhanden ist, daß das polizeiliche Unrecht nicht, wie grundsätzlich das zivil- und strafrechtliche eine schuldhafte Handlung" ist.[33]) Die zivilrechtlichen und strafrechtlichen unerlaubten Handlungen haben sowohl eine Tatseite wie eine Willensseite; letztere findet ihren Ausdruck in dem Verschulden (z. B. Vorsatz, Fahrlässigkeit). Beide ergänzen sich und sind notwendig, um eine Verantwortlichkeit herbeizuführen; denn grundsätzlich genügen die inneren Vorgänge im Menschen nicht, da zu ihrer Auswirkung, die eine mehr oder weniger unerwünschte Veränderung in der Außenwelt hervorruft, eine Handlung, eine Tat nötig ist. Anderseits kann diese nicht allein eine Verantwortlichkeit zur

[32]) Preuß. OVG. Entsch. Bd. 34 S. 432; 44, 418 ff.; 47, 294; 55, 268.

[33]) Schultzenstein S. 19.

Folge haben, da die Unrechtsfolge, vor allem die Strafe im Strafrecht, sich an den wollenden und fühlenden Menschen wendet und ihm die Mißbilligung seiner schlechten Gesinnung zum Ausdruck bringt. Nur ausnahmsweise genügt das Vorhandensein einer Handlung allein, um den Menschen zur Verantwortung zu ziehen; und zwar sind das die Fälle, die man im Zivilrecht und Strafrecht als Beispiele der Kausahaftung, als Durchbrechung des allgemein geltenden Prinzips der Kulpahaftung anführt, also einmal vor allem die Tierhalterhaftung im BGB., das andere Mal die durch den Erfolg qualifizierten Delikte im Strafrecht.

Auch im Polizeirecht genügen die psychologischen Vorgänge im Menschen, die schlechten Gedanken nicht zu einer Haftung, sind aber anderseits auch nicht erforderlich. Erst wenn diese Gedanken sich in die Tat umsetzen, besteht für die Polizei die Möglichkeit, einzuschreiten. Im Gegensatz zum Zivil- und Strafrecht „bestimmt sich dann aber das Eingreifen der Polizei lediglich d a n a c h, w a s ä u ß e r l i c h g e s c h e h e n i s t". [34]) Es kommt also im Polizeirecht nur auf die Tatseite an, auf das äußere Verhalten, für das niemals ein Verschulden vorausgesetzt wird, um das polizeiliche Eingreifen zu ermöglichen. „Es genügt stets das äußere Tun mit dem Erfolg eines polizeiwidrigen Zustandes, gleichviel aus welchen Gedanken, Gesinnungen und Absichten es hervorgegangen ist und mögen diese noch so frei von aller Schuld sein."

Für die Geltung der Erfolgshaftung spricht vor allem der Zweck, den die Polizei mit ihrem Einschreiten verfolgt, der darin besteht, Polizeiwidrigkeiten zu verhindern bzw. deren Beseitigung zu veranlassen. Das öffentliche Interesse, mit dessen Wahrung die Polizei beauftragt ist, verlangt es dringend, daß die Beseitigung eines Zustandes, der nicht mit ihm im Einklang steht, nicht von einem subjektiven Momente abhängig gemacht wird. Das ergibt sich auch daraus, daß eine Polizeiwidrigkeit nicht nur durch menschliche Handlungen, sondern auch — und das nicht einmal selten — durch Naturereignisse hervorgerufen werden kann. Zwar ist es dann nicht möglich, bei Herbeiführung eines polizeiwidrigen Zustandes durch Naturereignisse von einem Urheber zu sprechen und diesen verantwortlich zu machen, da der Begriff „Urheber" eine

[34]) Schultzenstein S. 20.

menschliche Handlung voraussetzt. Aber es ergäbe sich doch die Möglichkeit, falls eine durch Zufall eingetretene Polizeiwidrigkeit auf dem Grundstücke des X. vorgefunden würde, diesen X. als Eigentümer haftbar zu machen. Da es für diese Haftung — wie schon oben ausgeführt wurde — auf eine Willensseite nicht ankommt, ist für unsern zweiten Satz mit Notwendigkeit dasselbe anzunehmen. Es geht nicht an, daß das Polizeirecht einmal bei Verpflichtung des Eigentümers zur Wiederherstellung eines polizeigemäßen Zustandes von dem subjektiven Moment, vom Verschulden ganz absieht, dieses dagegen für erforderlich hält, um den Urheber verantwortlich zu machen. Wir müssen vielmehr für beide Sätze einheitlich annehmen, daß die objektiven Momente, das Eigentum und die Urheberschaft, an sich zur polizeilichen Haftung genügen, die Willensseite also für das Polizeirecht vollkommen bedeutungslos ist.

Man könnte einwenden,[35]) daß, wenn durch den bloßen Kausalzusammenhang einer menschlichen Handlung mit einem polizeiwidrigen Erfolge eine Verantwortlichkeit des Handelnden begründet wäre, dauernd die Möglichkeit bestände, „durch ganz unbedenkliche Handlungen des täglichen Lebens beim Hinzutritt ungewöhnlicher, nicht voraussehbarer Umstände" einen polizeiwidrigen Zustand hervorzurufen. Zugegeben, daß darin eine gewisse Härte liegt ,so ergibt sich doch eine Einschränkung daraus, daß für die Erfolgshaftung nicht die Bedingungstheorie, sondern die Theorie der adäquaten Verursachung notwendigerweise gelten muß, wie unten näher auszuführen ist. Ferner darf nicht vergessen werden, daß es im Polizeirecht nicht darauf ankommt, auf den einzelnen Rücksicht zu nehmen und für den einzelnen gewisse Härten, die eine Kausahaftung nun einmal im Gefolge haben wird, zu vermeiden, sondern das Wohl der Allgemeinheit und die öffentliche Sicherheit und Ordnung auf dem Spiele steht. Wie es keine Ungerechtigkeit ist, den Eigentümer als solchen für Polizeiwidrigkeiten haftbar zu machen, ebensowenig ist es unbillig, sich zwecks Beseitigung an den Urheber als solchen zu halten; denn hier wie dort gewährt die Rechtsordnung nicht bloß dem Eigentümer Schutz, sondern auch dem Menschen in seinem ganzen „Lebenskreise" und kann es daher verlangen, wenn er als Aequivalent dafür

[35]) Scholz-Forni S. 24/25.

die Polizeiwidrigkeiten, die seine Tätigkeit hervorruft, beseitigt.

Wenn niemand den Eintritt eines polizeiwidrigen Zustandes verschuldet hat, erfordert es doch dringend das öffentliche Interesse und die öffentliche Ordnung, daß dieser Zustand beseitigt wird, und zwar wird, soweit nicht einmal ein Urheber vorhanden ist, die Polizei die Beseitigung herbeiführen müssen, andernfalls sich aber — und mit Recht — an den bloßen Urheber halten. Ein Beispiel, das auch Scholz-Forni[36]) anführt, möge dieses verdeutlichen: X. lädt Steine auf einem öffentlichen Weg ab, durch die ein Verkehrshindernis entsteht. Wenn X. weiß, daß der Weg ein öffentlicher ist und trotzdem so handelt, wird niemand bezweifeln, daß er die Steine wieder fortschaffen muß; denn er ist schuldhafter Urheber. Aber auch wenn X. infolge entschuldbaren Irrtums die Eigenschaft des Weges als öffentlichen nicht kennt, kann sich die Polizei an ihn halten, obwohl er nicht schuldhaft gehandelt hat. Seine Verantwortlichkeit beruht hier allein auf der Urheberschaft.

2) Dies wird auch in der Theorie mit wenigen Ausnahmen zugegeben. So finden wir in v. Stengel-Fleischmanns Wörterbuch unter dem Stichwort „Haftung Dritter“[37]) den Satz: „Die auf Verschulden gegründete Haftung gehört dem Strafrecht, die vom Verschulden unabhängige dem Verwaltungsrecht an“. In ähnlicher Weise äußert sich Anschütz,[38]) der auf die Frage, wer zur Beseitigung eines polizeiwidrigen Zustandes verpflichtet ist, die Antwort gibt: „Derjenige, der durch sein Verhalten den Zustand herbeigeführt hat.“ Dies ist z. B. der Fall, wenn A. gesundheitsschädliche Abwässer seiner Fabrik in den öffentlichen Fluß laufen läßt, der Straßenanlieger B. Schmutz auf die Straße wirft u. a. m. Für den Urheber besteht nach Anschütz nicht die Möglichkeit, sich auf mangelndes Verschulden zu berufen, da „es hier wie sonst im Polizeirecht auf Verschulden nicht ankommt“, vielmehr das reine Veranlassungsprinzip gilt, wonach „wer Schaden tut, Schaden bessern muß“, auch wenn er „nichts dafür

---

[36]) Scholz-Forni S. 33/34.

[37]) v. Stengel-Fleischmann II. Bd. S. 313 r. § 3.

[38]) Anschütz I S. 337 ff., vor allem S. 342.

gekonnt hat". Auch Otto Hatschek[39]) steht auf dem Standpunkt, daß „die äußere Tatsache des polizeiwidrigen Verhaltens" für sich allein genügend ist, um eine Haftung eintreten zu lassen; denn das Polizeirecht sieht vom Verschulden ab, da auch „ungewolltes menschliches Verhalten" (z. B. Taumeln eines Betrunkenen) polizeiwidrigen Charakter" haben kann. Ebenso rechnet die polizeiliche Verantwortlichmachung nach Otto Mayer[40]) nicht nach dem Verschulden, sondern viel „äußerlicher", da für sie die Störung von dem „ausgeht, dessen Lebenskreise sie entspringt". Dagegen sieht Buch[41]) die Bedeutung des schuldhaften Willens, der die öffentliche Sicherheit und Ordnung gefährdet, darin, daß dieses subjektive Moment, wenn mehrere Verpflichtete vorliegen, „den Grad des näheren Verhältnisses zu dem verwaltungsrechtlich relevanten Tatbestand bestimmt", während „das objektive Moment (Eigentum, Urheberschaft) beim Mangel einer Konkurrenz zur Verantwortlichkeit genügt".

Im Gegensatz dazu ist nach Walter Jellinek[42]) eine allgemeine Polizeipflichtigkeit ohne Verschulden nicht vorhanden. Eine nähere Begründung gibt Jellinek für seine Behauptung allerdings nicht, sondern verweist nur auf eine OVG.-Entscheidung, die uns später noch beschäftigen wird. Tauglicher Adressat für polizeiliche Befehle ist seiner Meinung nach nur der schuldhafte Verursacher eines polizeiwidrigen Zustandes.

3) Näher einzugehen ist in diesem Zusammenhange noch auf die Abhandlung Scholz-Fornis „über die Verantwortlichkeit des Urhebers eines polizeiwidrigen Zustandes".[43]) Scholz-Forni äußert sich zunächst ausführlich über den Begriff des Urhebers und kommt zu dem Ergebnis, daß schuldlose Urheberschaft kein allgemeiner Verantwortlichkeitsgrund ist. Wenn er dann ausführt, daß nur wegen des ursächlichen Zusammenhangs mit einer menschlichen Handlung, d. h. ohne Verschulden gewöhnlich eine Haftung nicht eintritt, so hat er, was das Strafrecht angeht, sicher recht. Fehl geht aber seine Meinung, wenn er die Kausa-

---

[39]) O. Hatschek S. 73/74.
[40]) O. Mayer II § 20 III 1 S. 221.
[41]) Buch S. 357.
[42]) W. Jellinek S. 312.
[43]) Scholz-Forni S. 11 ff.

haftung, die er in verschiedenen verwaltungsrechtlichen Gesetzen als vorhanden ansieht, als Ausnahmen von dem das Strafrecht beherrschenden Prinzip betrachtet wissen will. Denn da das Verwaltungsrecht ganz andere Zwecke als das Strafrecht verfolgt, lassen sich die Grundsätze des einen Rechtsgebiets nicht als Ausnahmen des anderen ansehen. Zu Unrecht zieht dann Scholz-Forni die Konsequenzen aus dem eben bemängelten Satz, wenn er ausführt: „Daher läßt sich nicht in einem allgemeinen Rechtsgedanken ein Grund für die Verantwortlichkeit des schuldlosen Urhebers eines polizeiwidrigen Zustandes erblicken.“ [44])

Der Verfasser unterscheidet weiter in seiner Abhandlung die Verursachung eines polizeiwidrigen Zustandes durch Verletzung einer besonderen Norm und ohne Verletzung einer solchen, wobei er für die erstere die Kausahaftung, für die letztere die Schuldhaftung maßgebend sein lassen will. Die Erfolgshaftung begründet er damit, daß unverschuldete Zuwiderhandlungen objektives Unrecht sind, so daß die Polizei, falls die ihr anvertrauten Interessen in Frage kommen, denjenigen, der sich normwidrig verhält, nicht nur daran hindern, sondern ihn auch zur Beseitigung des polizeiwidrigen Zustandes anhalten kann, wobei in beiden Fällen von jedem Verschulden abgesehen wird.

Bei Erörterung der Verursachung einer Polizeiwidrigkeit ohne Verletzung einer besonderen Norm geht er aus von der allgemeinen Polizeidienstpflicht, die er in 10 II 17 ALR. enthalten sieht. Er spricht von einem „stillschweigenden Befehl an die Untertanen, sich solcher Handlungen zu enthalten, die eine Gefahr verursachen können“ und von einer „berechtigten Annahme, daß die Staatsbürger verpflichtet sind, alles zu unterlassen, wodurch eine Gefahr im Sinne des Polizeirechts hervorgerufen werden könnte“. Diese Unterlassungspflicht, die sich auch auf an sich erlaubte Handlungen erstreckt, kann nur dann bestehen (nach Scholz-Forni), wenn für den Pflichtigen die Möglichkeit gegeben ist, vorherzusehen, ob die Handlung einen polizeiwidrigen Erfolg herbeizuführen geeignet ist. Scholz-Forni stellt demnach auf die Vorhersehbarkeit ab.

---

[44]) Scholz-Forni S. 24.

Dem ist entgegenzuhalten, daß einmal der Ausgangspunkt, nämlich die allgemeine Polizeidienstpflicht, zu verwerfen ist, da eine solche gar nicht besteht.[45]) Der Polizeibefehl setzt nicht, wie Otto Mayer annimmt, die allgemeine natürliche Pflicht voraus, die gute Ordnung des Gemeinwesens nicht zu stören; denn die Annahme einer solchen Pflicht ist, um als Grundlage des Polizeibefehls zu dienen, weder nötig[46]) noch ausreichend; letzteres deshalb, weil die öffentliche Ordnung auch ohne menschliches Zutun durch Zufall gestört werden kann. In diesem Falle wird man nicht eine Verletzung der allgemeinen Polizeidienstpflicht annehmen können, da eine menschliche Handlung gar nicht vorliegt. Dennoch ist es sehr wohl denkbar, daß sich der Polizeibefehl zwecks Beseitigung der Polizeiwidrigkeit z. B. an denjenigen wendet, der Eigentümer der durch Zufall in einen polizeiwidrigen Zustand geratenen Sache ist. Wir sehen also, daß wir derartige Polizeibefehle nicht auf Grund der Annahme einer solchen allgemeinen Pflicht erklären können, daß somit Otto Mayer seine „Polizeidienstpflicht" zu einseitig formuliert und zu sehr die subjektiven Momente berücksichtigt hat.

Aber selbst zugegeben, daß diese Pflicht, die auch Scholz-Forni annimmt, vorhanden ist, so ist nicht einzusehen, weshalb beide Fälle unterschiedlich behandelt werden sollen. Die Anwendung des milderen Haftungsprinzips, das dann gegeben ist, wenn bei der polizeilichen Verantwortlichkeit subjektive Momente (z. B. Voraussehbarkeit) berücksichtigt werden, kann nicht von mehr oder weniger großen Zufälligkeiten abhängig gemacht werden. Wenn die Polizeibehörde X. im Rahmen von 10 II 17 ALR. und § 6 des Polizeigesetzes vom 11. März 1850 eine bestimmte Polizeiverordnung erläßt, so wird man zugeben müssen, daß bei der Zuwiderhandlung gegen diese eine Uebertretung einer besonderen Norm vorliegt, wobei also nach Scholz-Forni die Erfolgshaftung genügen soll. Wenn hingegen eine andere Polizeibehörde Y. eine besondere Regelung zu treffen nicht für nötig befunden hat, trotzdem aber die Möglichkeit hat, gegen dieselben Polizeiwidrigkeiten, gegen die die Behörde X. auf Grund einer besonderen Norm einschreiten kann, auf Grund von 10 II 17 ALR. vorzugehen, soll die Verantwortlichkeit von

---

[45]) J. Hatschek S. 111.

[46]) J. Hatschek S. 111.

der Vorhersehbarkeit abhängen. Man sieht, daß dies schon deshalb zu verwerfen ist, weil auch Y. jederzeit die Möglichkeit hat, eine besondere Regelung zu treffen, so daß es sich dann bei Verursachung einer Polizeiwidrigkeit möglicherweise um die Uebertretung einer besonderen Norm handeln würde, also dann plötzlich die Erfolgshaftung Platz greifen würde. Zu wünschen wäre dann allerdings vom Standpunkt des der Polizei gegenüber Verantwortlichen, daß die Polizeibehörde möglichst wenig besondere Normen aufstellt, da die Voraussetzungen für die Uebertretung der allgemeinen Norm verantwortlich gemacht zu werden ,strenger sind, demnach nicht so leicht die Gefahr einer Haftung für eine Polizeiwidrigkeit besteht. Daraus ist zu entnehmen, daß ein Grund, beide Fälle unterschiedlich zu behandeln, nicht zu finden ist. Maßgebend ist vielmehr beide Male die Wahrnehmung des öffentlichen Interesses, für das wir, wenn wir es mit der Verursachung durch Uebertretung einer besonderen Norm zu tun haben, von subjektiven Momenten ebenso absehen müssen wie bei der Verursachung ohne Uebertretung einer besonderen Norm.

II. 1) Während aus dem Vorhergehenden erhellt, daß die überwiegende Ansicht in der Theorie auf dem Standpunkt der Erfolgshaftung steht, ist es bei Ueberprüfung der vorhandenen Entscheidungen zu betonen, daß die Stellungnahme der Praxis nicht eindeutig ist. Schon daß die obersten Verwaltungsgerichte von dem „Urheber" eines polizeiwidrigen Zustandes sprechen, könnte zunächst auf die Anerkennung der Kausahaftung hindeuten. So heißt es in der preußischen OVG.-Entscheidung Bd. 34 S. 432: „Der den Urheber zur Beseitigung der Polizeiwidrigkeit verpflichtende Umstand ist der, daß er die Polizeiwidrigkeit veranlaßt hat", (also nicht etwa verschuldet hat). Ebenso ist in einer anderen Entscheidung[47]) davon die Rede, daß bei Vorhandensein einer Gesundheitsgefahr, die polizeilich verhindert werden kann, die Polizeibehörde ihr Vorgehen gegen den Urheber (oder Miturheber) der Gefahr richten darf.[48]) Es wird dann weiter ausgeführt, „zwischen der Verunreinigung des Weinberggrabens und dem Abfließen der Abwässer besteht der ursächliche Zusammenhang, der erforderlich, auf der anderen

[47]) Preuß. OVG. E. Bd. 34 S. 436.

[48]) Preuß. VBl. 13, 351; 16, 350; 17, 155; 18, 316; 19, 354.

Seite aber auch genügend ist, um eine Urheberschaft zu begründen".[49])

Aus diesen eben angeführten Entscheidungen (vor allem Anmerkung 49) könnte man schließen, daß das preußische OVG. die Erfolgshaftung verteidigt. Aber es stellt sich bald heraus, daß es nicht gerechtfertigt ist, diese Konsequenz zu ziehen, wenn wir eine Entscheidung in Bd. 44,[50]) die auch Schultzenstein anführt und bemängelt, betrachten. In dieser Entscheidung wird eine Pflicht zur Beseitigung einer Polizeiwidrigkeit deshalb nicht angenommen, weil ein Verschulden nicht festzustellen sei und daher von einem Urheber des polizeiwidrigen Zustandes nicht gesprochen werden könnte.[51])

---

[49]) In einer anderen Entscheidung (Preuß. OVG. E. 40, 216 ff.) handelt es sich um folgenden Fall: Durch Ausstellung mehrerer beweglicher Figuren im Schaufenster des Warenhauses des Kaufmanns C. war eine größere Verkehrsstockung entstanden, da das Publikum sich vor dem Schaufenster versammelte. Die Polizei erließ an C. eine Verfügung, zwecks Beseitigung der Figuren. C. erhob Klage vor dem Bezirksausschuß, die ebensowenig wie die Berufung des Klägers Erfolg hatte. Das OVG. führt dabei aus, daß es unerheblich sei, ob C. so große Ansammlung beabsichtigt habe; auf jeden Fall habe er das Publikum anlocken wollen. „Wenn die Ansammlung über das von ihm gewollte Maß hinausgeht, so bleibt immer — worauf es allein ankommt — bestehen, daß die Ausstellung . . . die wesentliche Ursache der Ansammlung gebildet hat." Aehnliche Gedankengänge beherrschen eine Entscheidung in Bd. 45, S. 331, wo es heißt: „Es genügt zur Feststellung der Urheberschaft der Klägerin die vom Vorderrichter ermittelte Tatsache, daß Haus- und Straßenabwässer in O. durch die öffentlichen Straßenrinnen in die N. geleitet werden und diese stark verunreinigen."

[50]) OVG. E. 44, 418 ff.

[51]) Ein Bergungsverein zu Hamburg (Aktiengesellschaft) übernahm die Hebung und Bergung eines Wrackes. Nachdem es anfangs gelungen war, das Schiff zu heben und etwa $1^1/_2$ Seemeilen zu schleppen, faßte dieses von neuem Grund und fuhr, da der Kurs bei dichtem Nebel verfehlt wurde, abermals fest. Vom Regierungspräsidenten zu S. erging an die Aktiengesellschaft als Urheber des gegenwärtigen polizeiwidrigen Zustandes die strom- und schiffahrtspolizeiliche Anordnung, das Wrack binnen bestimmter Frist zu beseitigen. Die Beschwerde der Aktiengesellschaft an den Oberpräsidenten war ergebnislos, denn letzterer führte — mit Recht — aus: „Es ist ein feststehender Rechtsgrundsatz, daß derjenige, der einen polizeiwidrigen Zustand herbeigeführt hat, von der Polizeibehörde zur Beseitigung desselben angehalten werden kann (Kuntze-Kautz, Rechtsgrundsätze, Erg. Bd. 1899 S. 275). Ein Verschulden des Betreffenden dabei nachzuweisen, ist nicht erforderlich, sondern es genügt, daß der polizeiwidrige Zustand Folge der Handlung oder Unterlassung des Betreffenden (hier des Bergungsvereins) ist." Dagegen gab das OVG. der Klage der

2) Wir sehen daraus, daß die Einstellung des preußischen OVG. zu dem Problem, ob bei der Haftung des Urhebers einer Polizeiwidrigkeit die Schuld Berücksichtigung finden soll oder nicht, verschieden ist. In diesem Zusammenhange scheint es mir beachtlich, eine Entscheidung des sächsischen OVG.[52]) zu erwähnen, in der betont wird, daß eine Verantwortlichkeit im Polizeirecht, wenn es sich um Beseitigung einer Polizeiwidrigkeit oder Störung der guten Ordnung des Gemeinwesens handelt, nicht das Vorhandensein eines Verschuldens erfordert, daß vielmehr eine rein objektive Störung zur Verantwortlichmachung desjenigen, dessen Lebenskreise diese Störung entspringt, ausreichend ist.[53])

Aktiengesellschaft statt, indem es ausführte, daß der polizeiwidrige Zustand ohne ein Verschulden des Klägers und „obwohl er alles getan hat, was er nach menschlicher Voraussicht und menschlichen Kräften tun konnte und tun mußte, durch höhere Gewalt und von seinem Willen unabhängige nicht vorherzusehende und nicht vorhergesehene, also ihm nicht anzurechnende Zufälle verursacht worden sei, m. a. W.: daß Kläger nicht der Urheber des Zustandes sei". In dieser Entscheidung wirft das OVG. Verursachen und Verschulden durcheinander; denn wenn es sagt, weil Kläger den Zustand nicht verschuldet habe, sei er kein Urheber, so geht das offenbar fehl. Wollte das OVG. hier nun einmal die Schuldhaftung proklamieren, — wogegen allerdings ihre in einer späteren Entscheidung (OVG. E. 77, S. 486) entwickelte Ansicht, der zufolge für das Einschreiten der Polizei lediglich der objektive Befund, das rein tatsächliche Vorliegen eines polizeiwidrigen Zustandes ohne Rücksicht auf etwaiges Verschulden maßgebend ist, spricht — so wäre es richtiger gewesen, von einem schuldhaften Urheber zu sprechen und die Verantwortlichkeit deshalb abzulehnen, weil die Schuld fehlt.

[52]) Jahrb. der Entsch. des sächsischen OVG. Bd. 14 S. 1 ff.

[53]) Ihrer Wichtigkeit wegen soll diese Entscheidung (E. des sächs. OVG. Bd. 14 S. 1 ff.) zitiert werden: Die Amtshauptmannschaft zu X. hatte zur Verhütung von Verunreinigungen der Wasserläufe eine Verfügung gegen A. erlassen, gegen die von A. Klage erhoben wurde. Das sächsische OVG. führt aus: „Der Kläger geht fehl und faßt die Grenzen der Polizeigewalt zu eng auf, wenn er glaubt, daß die an ihn ergangene Verfügung nur beim Vorhandensein eines Verschuldens auf seiner Seite statthaft gewesen sei. Sobald es sich darum handelt, eine Störung der guten Ordnung des Gemeinwesens zu beseitigen oder zu verhüten, ist nicht — wie auf dem Gebiete des Strafrechts — unbedingt erforderlich, daß der einzelne, an den sich die Polizeibehörde wendet, durch sein persönliches Verhalten Anlaß zum Vorgehen gegen ihn gegeben hat. Es genügt vielmehr auch eine rein objektive Störung, insbesondere der gefährliche Zustand seiner beweglichen oder unbeweglichen Habe, die Beschaffenheit seines Hauswesens oder die besondere Art seines Gewerbebetriebes, um den einzelnen als den gesellschaftlichen Mittelpunkt desjenigen Lebenskreises, von

§ 3.

Bei einem Ueberblick über die Ansicht in Literatur und Rechtsprechung, ob bei Verantwortlichmachung des Urhebers einer Polizeiwidrigkeit die Kausa- oder Kulpahaftung gelten soll, müssen wir mit Rücksicht auf die vorgebrachten Gründe[54]) und darauf, daß überwiegend die erstere angenommen wird, feststellen, daß wir allein mit der Erfolgshaftung befriedigende Ergebnisse erzielen können. Es fragt sich nur, wenn wir den Urheber als solchen ohne Rücksicht auf irgend ein Verschulden verantwortlich machen wollen, was wir unter „Urheber" verstehen. Das führt uns zu einer Erörterung des Kausalzusammenhangs im Polizeirecht. Selbstverständlich ist es, daß von einem Kausalzusammenhang zwischen Handlung und Erfolg bei unserem ersten Satz: „Jeder hat sein Eigentum in polizeigemäßem Zustande zu erhalten" nicht die Rede sein kann, da dieser Satz gar keine menschliche Handlung voraussetzt; es genügt vielmehr zur polizeilichen Haftung die Tatsache, daß das Eigentum sich in polizeiwidrigem Zustand befindet. Anders ist es bei Betrachtung unseres zweiten Kardinalsatzes: „Der Urheber einer Polizeiwidrigkeit ist zu deren Beseitigung verpflichtet." Haben wir im Polizeirecht als Urheber denjenigen anzusehen, der irgend eine Bedingung zum Eintritt des Erfolges gesetzt hat, oder ist es nötig, aus allen Bedingungen, die zur Herbeiführung eines Erfolges führen, eine bestimmte als Ursache herauszugreifen?

Hervorzuheben ist bei Betrachtung des Kausalzusammenhanges, daß es sich für uns um ein juristisches Problem handelt. Bierlings[55]) Ansicht, daß es völlig „gleichgültig ist, ob der Kausalitätsbegriff, mit dem das Recht operiert, mit einem sonstigen allgemeineren Kausalitätsbegriffe übereinstimmt oder nicht", ist zwar nicht unbestritten;[56]) doch ist Rümelin[57]) darin recht zu geben, daß der Jurist untersuchen muß, „welche Beziehungen zwischen zwei Ereignissen die Rechtsordnung zugrundelegt, wenn

dem die Störung ausgeht, für die der Allgemeinheit drohenden Nachteile verantwortlich zu machen und um ihn durch obrigkeitliche Maßregeln dazu anzuhalten, daß er die Störung vermeidet oder beseitigt."

[54]) Siehe Abschnitt II, § 2, I, 1 dieser Arbeit.

[55]) Bierling III S. 37.

[56]) Haß in JeringsJ. Bd. 37 S. 336; Müller im GS. Bd. 50 (1895) 256 ff.

[57]) Rümelin S. 178.

sie behufs Eintritt einer bestimmten Rechtswirkung verlangt, daß das eine durch das andere Ereignis verursacht ist.“ Da das positive Recht nicht einen bestimmten Ursachenbegriff behandelt, ist das ganze Problem eine Auslegungsfrage.[58])

I. Dabei stehen sich vor allem zwei Ansichten gegenüber: die eine, die alle Bedingungen als gleichwertig ansieht, im Gegensatz zu der anderen, die einen Unterschied zwischen Ursache und Bedingung macht. Das Wesen der ersteren, die zuerst von v. Buri aufgestellt ist, ist darin zu sehen, daß nach ihr Ursache eines Erfolges jede Bedingung ist, „die nicht hinweggedacht werden kann, ohne daß der Erfolg entfiele“. Will man den Kausalzusammenhang einer konkreten Erscheinung entwickeln, so muß man in geordneter Reihenfolge sämtliche Kräfte feststellen, welche für die Entstehung der Erscheinung irgend eine Wirksamkeit geäußert haben. Die ganze Summe dieser Kräfte ist dann als Ursache der Erscheinung anzusehen. Mit demselben Rechte läßt sich aber auch jede einzelne dieser Kräfte für sich allein schon als die Ursache der Erscheinung betrachten; denn die Existenz derselben hängt so sehr von jeder Einzelkraft ab, daß, wenn man aus dem Kausalzusammenhang auch nur eine einzige Einzelkraft ausscheidet, die Erscheinung selbst zusammenfällt.[59])

II. Im Gegensatz zu der eben erwähnten Bedingungstheorie ist nach der von v. Kries aufgestellten Theorie der adäquaten Verursachung Ursache diejenige Bedingung, die den Erfolg generell bei typischem nichtexzeptionellem Verlauf begünstigt. „Wo es festgestellt ist, daß ein Moment für einen Erfolg kausal war, da unterscheidet man doch noch, ob der Zusammenhang derselben mit dem Erfolg ein zu verallgemeinernder oder nur eine Eigentümlichkeit des vorliegenden Falles ist, ob das Moment allgemein geeignet ist, eine Tendenz besitzt, einen Erfolg solcher Art hervorzubringen, oder ob es nur in zufälliger Weise die Veranlassung desselben geworden ist.“[60])

III. Es ist klar ersichtlich, daß die Bedingungstheorie den Begriff „Verursachung“ an sich zu weit faßt. Abwegige Resultate vermeidet sie allerdings dadurch, daß in den meisten Fällen außer dem Kausalzusammenhang

---

[58]) Rümelin S. 179; Rumpf in JheringsJ. Bd. 49 S. 365.
[59]) v. Buri S. 1.
[60]) v. Kries S. 200/201.

noch ein Verschulden zur Verantwortlichkeit erforderlich ist. Daher versagt diese Theorie dort vollkommen, wo kein Gegengewicht durch die Schuldseite geschaffen wird, d. s. im Strafrecht die durch den Erfolg qualifizierten Delikte. Da die konsequente Durchführung der Bedingungstheorie in diesen Fällen ganz unannehmbare Ergebnisse zeitigen würde, sind denn auch diejenigen, die sonst die Aequivalenztheorie aufs heftigste verteidigen, gezwungen, der Theorie der adäquaten Verursachung Konzessionen zu machen und sie auf den Gebieten, wo es lediglich auf den Kausalzusammenhang ankommt, anzuerkennen.

1) So schreibt Frank,[61]) der sonst Anhänger der Bedingungstheorie ist: „Bedroht das Gesetz eine Handlung um ihres schweren Erfolges willen mit strengerer Strafe, so gilt das nur, wenn sie den schwereren Erfolg in adäquat verlaufender Kausalität herbeigeführt hat." Der einzige, der auch bei den durch den Erfolg qualifizierten Delikten an der Bedingungstheorie festhält, ist, soweit ich sehe, v. Liszt. Zwar schreibt er in der 9. Auflage seines Lehrbuchs des Strafrechts[62]) noch: „Nur soweit auch der nichtverschuldete Erfolg zugerechnet wird, ist adäquate Verursachung zu verlangen", polemisiert dann aber in Aufl. 21/22 (1919)[63]) gegen die Anhänger der herrschenden Kausalitätstheorie — womit die Bedingungstheorie gemeint ist — die bei den durch den Erfolg qualifizierten Delikten adäquate Verursachung fordern. „Denn diese Ansicht enthält eine Aenderung des Gesetzes, zu der nur der Gesetzgeber selbst berechtigt ist." Auch Radbruch[64]), der sonst die Bedingungstheorie vertritt, ist in den Fällen, wo im Strafrecht eine Verantwortlichkeit ohne Verschulden Platz greift, Anhänger der adäquaten Verursachungstheorie. Allerdings äußert er sich zunächst dahingehend,[65]) daß mit dem Hinweis auf die harten Konsequenzen der Bedingungstheorie in diesen Fällen (Verantwortlichkeit ohne Verschulden) nichts zugunsten der adäquaten Verursachung bewiesen sei. Ja, er meint sogar,[66]) daß „diese für das Strafrecht auch in den Fällen der Haftung ohne Verschulden unanwendbar erscheine", beweist dann aber doch, die Not-

[61]) Frank § 1 III 2b S. 16.
[62]) v. Liszt § 29 V, 4 S. 126.
[63]) v. Liszt § 29 VI, 4 D. 125.
[64]) Radbruch S. 325 ff.
[65]) Radbruch S. 388.
[66]) Radbruch S. 383.

wendigkeit des Erfordernisses der Adäquanz.[67]) Durch Erforschung der „ratio legis" kommt er zu dem Ergebnis, daß „der Erfolg durch das Delikt adäquat verursacht sein muß".

2) Auch die Strafsenate des Reichsgerichts, die sonst ihren Entscheidungen[68]) die Bedingungstheorie zugrunde legen, verfechten diese nicht unterschiedslos. So machen sie in einer Entscheidung[69]) die Verantwortlichkeit davon abhängig, ob sich der Erfolg „in seinem ganzen kausalen Verlaufe innerhalb des Rahmens der täglichen Erfahrung" bewegt; „ganz gegen die gewöhnliche Erfahrung" eingetretene Bedingungsverhältnisse werden ausgeschieden.

So sehen wir, daß fast einmütig von Literatur und Rechtsprechung bei einer Verantwortlichkeit ohne Verschulden die Theorie der adäquaten Verursachung vertreten wird. Würden wir auf dem Gebiete des Polizeirechts die Bedingungstheorie anwenden, so würden sich unhaltbare Resultate ergeben. Das möge ein Beispiel statt vieler zeigen. Oben[70]) war eine preußische OVG.-Entscheidung erwähnt, der zufolge ein Bergungsverein beim Bergen eines Schiffes der Polizei gegenüber dafür aufzukommen hat, wenn das Schiff von neuem festfährt und dadurch ein Hindernis für die Schiffahrt bildet. Nach der Aequivalenztheorie würden wir nicht nur den Bergungsverein verantwortlich machen können, sondern den Erbauer des Schiffes, den Veräußerer des Schiffes usw.; denn sicherlich würde diese Polizeiwidrigkeit nicht entstanden sein, wenn das Schiff nicht erbaut, nicht veräußert wäre. Da jede Handlung wieder durch so und so viel andere bedingt ist, wäre die Möglichkeit gegeben, bei der Haftbarmachung bis ins Uferlose vorzugehen. Denn ohne Zweifel sind Bedingungen zu dem polizeiwidrigen Erfolg gesetzt worden, so daß (nach der Bedingungstheorie) eine polizeiliche Haftung eintreten müßte, für die eine Grenze nicht vorhanden ist, da eine Einschränkung durch das Hinzutreten des Erfordernisses des Verschuldens nicht möglich ist. Diese bedenkliche Ausdehnung der Verantwortlichkeit kann nur durch die Theorie der adäquaten Verursachung vermieden werden; daher werden wir zur Haftbarmachung im Polizeirecht voraussetzen müssen, daß die eingetretene

---

[67]) Radbruch S. 389/90.
[68]) RG. (Str.) 54, 349; 56, 343 ff.; vor allem 348/49.
[69]) RG. (Str.) 29, 218 ff.
[70]) S. oben Anmerkung 51 dieser Arbeit.

Polizeiwidrigkeit in adäquatem Konnex mit der sie bedingenden Handlung steht.

Zwingen uns die eben angeführten Gründe auch im Polizeirecht nur solche Bedingungen eines Erfolges zu berücksichtigen, die generell die Möglichkeit eines Erfolges von der Art des eingetretenen bieten, so kann es doch zweifelhaft sein, wer dieses Möglichkeitsurteil abgeben soll. Sollen wir das Wissen des Täters, eines Normalmenschen oder eines Idealmenschen zugrunde legen? v. Kries berücksichtigt lediglich das Wissen des Täters (subjektive adäquate Verursachung), weshalb ihm wohl mit Recht der Vorwurf der Verquickung des Verschuldens- und Verursachungsprinzips gemacht wird.[71]) Wir werden daher nicht die Ansicht von v. Kries teilen können, sondern versuchen, das Möglichkeitsurteil objektiv zu bilden, wie es Rümelin[72]) getan hat. Dabei wird sich herausstellen, daß wir ihm nicht in allen Punkten folgen können. Rümelin legt zugrunde „alle Bedingungen, die bei der menschlichen Handlung schon vorlagen (auch soweit sie später bekannt geworden sind), ferner alle diejenigen, mit deren späterem Eintritt nach allgemein menschlicher Erfahrung noch gerechnet werden kann". Aehnlich an einer anderen Stelle:[73]) „Zu berücksichtigen ist das, was dem Täter bekannt war oder bekannt sein mußte, außerdem aber auch, was sonst bekannt war oder bekannt geworden ist, z. B. die durch den nachträglichen Verlauf aufgedeckten, aber zur Zeit der Tat schon vorliegenden Umstände, sowie das gesamte Erfahrungswissen der Menschheit." Rümelins Ansicht geht, was die Berücksichtigung der später aufgedeckten, aber zur Zeit der Tat schon vorliegenden Umstände betrifft, zu weit; denn er muß von seinem Standpunkt sehr zu Recht im folgenden Fall die adäquate Verursachung bejahen. Jemand, dessen Körper von einem anderen verletzt wird, ist veranlaßt, einen Eisenbahnzug zu benutzen, der über eine (wie sich nachträglich herausstellte) morsche Brücke fahren mußte und infolgedessen entgleiste. Alle Fahrgäste fanden dabei den Tod. Diese und ähnliche Beispiele veranlassen Rümelin zu einer Einschränkung auf Grund einer Billigkeitsmodifikation.[74]) Daraus ergibt sich eine wenig praktische Anwendbarkeit

[71]) Traeger S. 34.
[72]) Rümelin S. 217.
[73]) Rümelin S. 189.
[74]) Rümelin S. 300.

dieser Theorie, deren Fehler darin liegt, daß auch das, was durch den späteren Verlauf aufgedeckt ist, berücksichtigt wird. Die harten Konsequenzen der Rümelin'schen Theorie, die auch Rümelin selbst nur durch Aufstellung einiger Ausnahmesätze umgehen kann, vermeidet Traeger, dessen Ansicht wir uns darum zu eigen machen. Er äußert sich folgendermaßen: „Es ist das gesamte Erfahrungswissen zugrunde zu legen und dabei vorauszusetzen, alle zur Zeit der Begehung der Handlung vorhandenen Bedingungen, die zu diesem Zeitpunkt dem einsichtigsten Menschen erkennbar waren, ferner die dem Täter selbst außerdem noch bekannten.“ [75])

Als wesentliches Ergebnis unserer bisherigen Ausführung ist festzustellen, daß einerseits der Urheber eines polizeiwidrigen Zustandes ohne Rücksicht auf irgend ein Verschulden verantwortlich gemacht werden kann, anderseits aber zwischen seiner Handlung und der vorhandenen Polizeiwidrigkeit ein adäquater Kausalzusammenhang bestehen muß und schließlich, daß bei Abgabe des Urteils, ob eine solche Handlung generell die Möglichkeit der Herbeiführung eines solchen Erfolges gewährt, das allgemeine Erfahrungswissen der Menschheit unter Berücksichtigung der dem einsichtigsten Menschen zur Zeit der Begehung der Handlung erkennbaren Bedingungen und das Tatsachenwissen des Täters zur Zeit der Begehung der Handlung maßgebend ist.

§ 4

Auf Grund der Erfolgshaftung, die im Gegensatze zu der im Strafrecht geltenden Schuldhaftung von psychologischen Vorgängen im Menschen ganz absieht, da ihr allein das Vorhandensein des Erfolges zur Haftbarmachung genügt, können wir auch die juristische Person als Urheberin eines polizeiwidrigen Zustandes ansehen und sie infolgedessen dafür polizeirechtlich verantwortlich machen. Wie wir oben gesehen haben, handelt es sich bei der juristischen Person um ein Zurechnungsproblem; die Handlungen, die der Betrieb der juristischen Person mit sich bringt, und in denen wir im Verkehr das Tätigwerden der juristischen Person erblicken, führe zwar Stellvertreter (Organe) und Gehilfen, kurz gesagt: die „Leute“ der juristischen Person aus; sie werden aber im Rechtsleben

[75]) Traeger S. 159.

als Handlungen der juristischen Person angesehen und müssen dementsprechend auch in ihren Wirkungen und Erfolgen der juristischen Person als solcher zugerechnet werden. Es ist nicht nur zweckmäßig, sondern auch gerecht, für Polizeiwidrigkeiten, die im Machtbereich der juristischen Person zutage treten, diese und nicht etwa ihre Leute verantwortlich zu machen. So ist denn auch eine polizeiliche Verantwortlichkeit der juristischen Person des öfteren Gegenstand der Rechtsprechung gewesen und dort anerkannt worden. Schon die oben erwähnte Entscheidung des preußischen OVG. setzt die polizeiliche Haftung der juristischen Person ohne Zweifel voraus; denn die Urheberschaft der Polizeiwidrigkeit wird nicht etwa deshalb abgelehnt, weil wir es mit einem Bergungsverein (Aktiengesellschaft) zu tun haben, — eine Möglichkeit, die an sich wohl denkbar wäre — sondern weil das Verschulden, das das OVG. zur Verantwortlichkeit des Urhebers in diesem Falle für erforderlich erachtet, fehlt. In einer anderen Entscheidung[76]) hat die Polizeibehörde an eine juristische Person eine Verfügung erlassen, da in der Art, wie diese ihren Gewerbebetrieb ausführt, eine Gefahr im Sinne von 10 II 17 ALR. zu sehen ist. „Ob die verbotene Ablagerung der Fäkalien mit oder gegen ihren Willen erfolgte, ist gleichgültig; denn sie als Inhaberin eines Gewerbebetriebes ist für ordnungsmäßige Ausübung ihres Gewerbes verantwortlich und kann jederzeit zur Abstellung polizeilich nicht zu duldender Mißstände angehalten werden, wobei es auf ein Verschulden nicht ankommt."

Klar und deutlich wird die Haftung der juristischen Person gegenüber der Polizeibehörde in einer anderen Entscheidung[77]) ausgesprochen. Ein Krankenhausverwalter soll der Polizei Nachricht geben, wenn der an Syphilis erkrankte K. entlassen wird. Das preußische OVG. bemerkt dazu, daß sich aus der Person des in Anspruch Genommenen Bedenken gegen die Gültigkeit der Polizeiverfügung ergäben. Der Krankenhausverwalter sei zu der Auskunftserteilung der Polizeibehörde gegenüber nicht verpflichtet, vielmehr liege diese Verpflichtung der Stadtgemeinde ob, da diese die Krankenanstalten eingerichtet habe und unterhalte. Hierbei sei sie den Einwirkungen der Polizeibehörde

[76]) OVG. in DJZ. 1911 S. 766.

[77]) Preuß. VBl. 18 S. 357.

ebenso unterworfen wie jeder andere Privatunternehmer. Neben dem Unternehmer sei nicht etwa das ganze Personal der Polizei gegenüber verpflichtet; denn diese könne sich nur „an den eigentlichen und allein Verpflichteten halten. Bei juristischen Personen kommt noch hinzu, daß das Wollen und Handeln ihrer Vertreter, soweit es sich in den Grenzen der Vertretung bewegt, gar nicht der letzteren Wollen und Handeln, sondern das der juristischen Person ist, welche dadurch allein nach außen hin verantwortlich wird. Daher haften der Polizeibehörde nicht die Vorsteher und Verwalter der zahlreichen Anstalten, sondern die juristische Person allein.“ Dieses Ergebnis ist ohne Zweifel richtig, aber die Begründung scheint mir ebenso verfehlt zu sein wie in einem Beispiel, das Schultzenstein anführt. „Wenn der Direktor einer Aktiengesellschaft in Ausübung der ihm zustehenden Verrichtung durch einen von ihm hiermit beauftragten Arbeiter Steine auf einen Weg hat werfen lassen, so ist zunächst, weil der Arbeiter seine Handlung als freiwilliger Vertreter des Direktors verrichtet hat, die Handlung des Arbeiters eine solche des Direktors. Die so vorhandene Handlung des Direktors wird dann aber, da zwischen ihm und der Gesellschaft das Verhältnis einer Organvertretung besteht, und der erteilte Auftrag unter den Rahmen dieser notwendigen Vertretung fällt, weiter zu einer Handlung der Gesellschaft. Die polizeiliche Pflicht zur Beseitigung des durch die Tätigkeit des Arbeiters hergestellten polizeiwidrigen Zustandes liegt somit nicht dem Arbeiter, auch nicht dem Direktor ob, sondern der Aktiengesellschaft.“

Der Grund, weshalb die juristische Person in den beiden Fällen in Anspruch genommen werden kann, ist nicht etwa in einem Stellvertretungsverhältnis zu finden; denn eine Vertretung im zivilrechtlichen Sinne liegt gar nicht vor. Der Krankenhausverwalter ist ebensowenig Stellvertreter der Stadtgemeinde wie der Arbeiter ein solcher des Direktors resp. der Aktiengesellschaft. Es kommt darauf an, ob der Verkehr das Tätigwerden solcher Personen als eigenes oder als fremdes ansieht. Wenn vor dem Hause einer Aktiengesellschaft die Straße nicht gereinigt ist und infolgedessen der Polizeibeamte zu dem Direktor geht und ihm aufgibt, die Straße zu reinigen, so wird der Direktor als Einzelperson sich zu gar nichts verpflichtet fühlen. Er wird vielmehr diese Verfügung als eine solche ansehen, die nur die juristische Person

etwas angeht, und infolgedessen die Reinigung durch die im Betriebe der Aktiengesellschaft dafür angestellten Personen vornehmen lassen. Wir müssen berücksichtigen, daß die Handlungen, die das Personal einer juristischen Person vornimmt, so angesehen werden, als ob die juristische Person selbst tätig wird. Der Tätigkeitsbereich einer Aktiengesellschaft kann sehr häufig Polizeiwidrigkeiten hervorrufen, für die die juristische Person verantwortlich zu machen eine Selbstverständlichkeit ist. Zu eng und einseitig wäre es, wenn wir dabei jedesmal auf ein gesetzliches und womöglich im Anschluß daran freiwilliges Vertretungsverhältnis aufbauen wollten. Die Erfolgshaftung ermöglicht es uns vielmehr, die juristische Person für die Polizeiwidrigkeiten verantwortlich zu machen, die alle ihre Leute (nicht nur die Stellvertreter) im Machtbereich der juristischen Person verursachen, sofern sie die Folge von Handlungen sind, die der Verkehr als solche der juristischen Person ansieht.

III. Abschnitt.

§ 1.

Die polizeiliche Verantwortlichkeit der juristischen Person, unter der wir im Vorhergehenden die Pflicht zur Beseitigung eines polizeiwidrigen Zustandes verstanden haben, ist praktisch vollkommen wertlos, wenn nicht als Ergänzung der polizeilichen Haftung die Möglichkeit gegeben ist, die juristische Person dem Verwaltungszwang zu unterwerfen. Denn unwillkürlich fragt man sich, was dann geschieht, wenn die juristische Person, die als Urheber der Polizeiwidrigkeit an sich zur Beseitigung verpflichtet ist, dieser Verpflichtung nicht nachkommt, wenn sie sich weigert, den polizeiwidrigen Zustand aus der Welt zu schaffen. Aehnlich wie bei den zahlbaren, aber nicht klagbaren Obligationen im Zivilrecht, z. B. Spiel und Wette, bei denen es im Belieben des Schuldners steht, ob er seiner Naturalobligation nachkommen will oder nicht, der Gläubiger also vollkommen auf das mehr oder weniger hohe Anstands- und Ehrgefühl seines Kontrahenten angewiesen ist, würde die juristische Person je nach Belieben die Polizeiwidrigkeit beseitigen oder bestehen lassen können. Das führt uns zu einer Erörterung, ob die juristische Person der Exekutivstrafe unterworfen ist.[78])

[78]) Auszuscheiden hat eine Betrachtung darüber, ob die Polizeistrafe sich gegen juristische Personen richten kann, sofern man unter Polizeistrafe die Rechtsfolgen versteht, die sich an begangene Polizeiübertretungen knüpfen. Zwar ist vielfach der Versuch gemacht, vor allem von Goldschmidt in seinem Verwaltungsstrafrecht (Berlin 1902, Verlag Karl Haymann) und in den Mitteilungen der JKV. Bd. 12 S. 217—251, (Berlin 1905, Verlag Guttentag), die Polizeiübertretungen aus dem Gebiete des Strafrechts, dem sie de lege lata angehören, auszusondern, und sie zusammen mit den Post- und Finanzdelikten als Verwaltungsstrafrecht anzusehen. Aber eine genaue Abgrenzung und Bestimmung des Polizeidelikts im Gegensatz zum strafrechtlichen Delikt ist nicht gelungen und wird auch dadurch erschwert, daß die Polizeiübertretungen als Teil des geltenden Strafrechts im Strafgesetzbuch geregelt sind. Aus diesem Grunde geht eine Erörterung darüber, ob die Polizeistrafe gegenüber juristischen Personen verhängt werden kann, über den Rahmen dieser Arbeit hinaus.

Die Exekutiv- oder Ungehorsamsstrafe ist das praktisch am häufigsten angewendete der drei Zwangsmittel, die auf Grund der §§ 132 ff. Pr. LVG. vom 30. Juli 1883 der Polizei zur Verfügung stehen. Sie bildet zusammen mit der Ersatzvornahme und dem unmittelbaren Zwang das große Gebiet des Polizeizwanges, unter dem Otto Mayer[79]) „die Anwendung äußerlicher Machtmittel gegen den einzelnen zur Herstellung des seiner polizeilichen Pflicht entsprechenden tatsächlichen Zustandes" versteht. Wenn wir im folgenden vor allem die Exekutivstrafe und nicht die Ersatzvornahme und den unmittelbaren Zwang näher betrachten, so ist dafür einmal die Erwägung maßgebend, daß die Ausführungen über das eine Zwangsmittel im wesentlichen auch für das andere gelten, ferner die Tatsache, daß die Ersatzvornahme praktisch relativ seltener ist und der unmittelbare Zwang gegenüber juristischen Personen überhaupt nicht ausgeübt werden kann.

§ 2.

I. Die Exekutivstrafe ist ein Teil der Ausübung der Verwaltung und von der Kriminalstrafe wesentlich verschieden; sie hat „als Tätigkeitsform der staatlichen Zwangsgewalt mit der kriminellen Strafe" nichts zu schaffen,[80]) da sie nicht zur Bekämpfung des Verbrechens, sondern zur Durchsetzung des Staatswillens dienen soll. Daher ist es auch allgemein anerkannt,[81]) daß die allgemeinen Regeln des Strafrechts nicht für sie gelten. Weil es nicht angängig ist, die Prinzipien des Strafrechts auf das Gebiet des Polizeizwanges und somit auch der Exekutivstrafe zu übernehmen, können die beiden Gründe (Schuldhaftung und Zweck der Strafe), die, wie oben näher erörtert wurde,[82]) gegen eine Anerkennung der strafrechtlichen Deliktsfähigkeit der juristischen Person sprachen, hier nicht geltend gemacht werden. Es fragt sich daher, welche Prinzipien für die Exekutivstrafe aufzustellen sind, d. h. einmal, ob bei Verhängung der Exekutivstrafe ein

[79]) O. Mayer II S. 271.
[80]) Anschütz II S. 389, bes. 453 ff.
[81]) Anschütz II S. 453; Hofacker S. 453; O. Mayer II S. 273, vor allem Anm. 6: Die Exekutivstrafe ist keine Strafe im Rechtssinne; „die notwendige Folgerung ist, daß die allgemeinen Bestimmungen des Strafgesetzbuchs auf die Ungehorsamsstrafe keine Anwendung finden".
[82]) Siehe Abschnitt I, § 2, III, 1 u. 2 dieser Arbeit.

Verschulden berücksichtigt wird oder von subjektiven Momenten ganz abgesehen wird, sodann ob der Zweck der Exekutivstrafe ein anderer ist als der der Kriminalstrafe.

1) Im Gegensatz zu Schoens[83]) Ansicht, der es für „selbstverständlich hält, daß die Exekutivstrafe nur verhängt wird, wenn das befehlswidrige Verhalten des Betroffenen von ihm verschuldet ist", steht die herrschende Meinung mit Recht auf dem Standpunkt, daß zur Verhängung der Exekutivstrafe das Vorhandensein eines Schuldmoments nicht nötig ist. Es ist daran festzuhalten, daß ebenso wie die Haftung für einen polizeiwidrigen Zustand auch die Exekutivstrafe kein Verschulden voraussetzt.[84]) So hält Hofacker die Ansicht Tezners, der sich dahingehend äußert, daß die Zwangsstrafe keinen deliktischen Willen voraussetze, ein Schuldmoment also nicht festzustellen ist, für richtig. Nach Ziegler[85]) hat die Vollstreckungsstrafe „keinerlei Verwandtschaft mit dem Strafrecht", sondern ist „reine Verwaltungszwangsmaßnahme, eine Zweckstrafe", die ein Verschulden im Sinne des Strafrechts nicht erfordert.

2) Aber nicht nur durch die Geltung der Erfolgshaftung im Gegensatz zu dem das Strafrecht beherrschenden Prinzip der Schuldhaftung unterscheidet sich die Exekutivstrafe von der Kriminalstrafe, sondern auch durch die Verschiedenartigkeit der Zwecke, die jede von ihnen verfolgt. Während die kriminelle Strafe auf den schuldhaften Willen des einzelnen Menschen von Einfluß sein will, ist die Exekutivstrafe nur Mittel zur Erreichung eines anderen Zweckes, der in der Beseitigung der Polizeiwidrigkeit besteht. Durch den Polizeizwang soll die Erfüllung der polizeilichen Verbindlichkeit herbeigeführt werden. Die Exekutivstrafe „mißbilligt nicht die Handlung des einzelnen als solche", sondern hat ihren Grund „in der Nichterfüllung der Gehorsamspflicht des Gewaltunterworfenen und dem dadurch hervorgerufenen mit dem öffentlichen Interesse unvereinbaren Zustand".[86])

II. 1) Aus diesen Gründen ist es sehr wohl möglich, daß auch juristische Personen der Exekutivstrafe unterliegen. Die überwiegende Ansicht in der Literatur teilt diesen Standpunkt. Ziemlich eingehend beschäftigt sich

---

[83]) Schoen in der Enzykl. der Rechtswiss. von Holtzendorff-Kohler Bd. IV S. 271. 1914.
[84]) O. Mayer II S. 278.
[85]) Ziegler S. 736.
[86]) Ziegler S. 736.

Ziegler[87]) in seiner Abhandlung „Das Recht des Verwaltungszwanges in Bayern" mit diesem Problem. Er versteht unter Verwaltungszwang im weiteren Sinne „die Anwendung äußerer Machtmittel gegen den Untertanen zur tatsächlichen Herstellung des dem besten des verwaltenden Staates entsprechenden Zustandes", und teilt diesen in Polizeizwang und Finanzzwang. Er schreibt dann weiter:[88]) „Objekt des Verwaltungszwanges ist der dem Subjekt des Verwaltungszwanges Unterworfene, gleichviel, ob natürliche oder juristische Person; denn auch die letzteren sind Untertanen im Sinne unserer Begriffsbestimmung und der Verwaltungszwang kann auch gegen sie zur Anwendung gelangen, da er sich auch gegen Handlungsunfähige richten kann." Ebenso richtet sich nach Hofacker[89]) die Exekutivstrafe gegen denjenigen, „der verpflichtet ist, eine Anordnung mit seinen Mitteln zu erfüllen und zu tragen", also auch gegen juristische Personen, da es vielfach erforderlich ist, daß „die öffentlichen Bestimmungen gewissen Rechtssubjekten als solchen" ohne Rücksicht darauf, ob sie handlungsfähig sind oder nicht, durchgesetzt werden.[90])

2) Wie die Theorie, so hält auch die Praxis die Verhängung einer Exekutivstrafe gegen juristische Personen sehr wohl für möglich. In einer preußischen OVG.-Entscheidung[91]) heißt es, daß „die Befugnisse der Polizeibehörden zur Durchführung ihrer Anordnungen Zwangsmittel anzuwenden, bezüglich des zu zwingenden Rechtssubjektes in keiner Weise beschränkt" ist. Aehnlich lautet es in einer anderen preußischen OVG.-Entscheidung:[92]) „Die verpflichtete Gemeinde (juristische Person) ist zur Erfüllung ihrer Obliegenheiten unmittelbar, nötigenfalls, im Wege des Zwanges, anzuhalten." Sehr ausführlich äußert sich das sächsische OVG. (Ib. des sächs. OVG. 17, 193; ferner E. des sächs. OVG. in D. J. Z. 1912 S. 467) über die Verhängung der Zwangsstrafen gegenüber juristischen Personen. Es wird darin ausgeführt, daß aus Zweckmäßigkeits- und Billigkeitserwägungen heraus die

---

[87]) Ziegler S. 724 ff.
[88]) Ziegler S. 727 II.
[89]) Hofacker S. 457.
[90]) Isaac S. 649; Anschütz II S. 451; Krackenberger S. 133; O. Mayer II S. 278; Thoma S. 13; A. A. Preger S. 432.
[91]) Preuß. OVG. E. 23, 377.
[92]) Preuß. OVG. E. 7, 134.

juristische Person, deren Betrieb jederzeit Polizeiwidrigkeiten mit sich bringen kann, nicht nur die Vorteile des Betriebes in vermögensrechtlicher Hinsicht, sondern auch die polizeiliche Verantwortlichkeit übernehmen muß. Die juristische Person ist verpflichtet, derartige Zustände zu beseitigen, und kann im Falle der Nichtbeseitigung durch Polizeizwang dazu angehalten werden.[93])

Zu erwähnen sind in diesem Zusammenhange noch zwei Ansichten, die zum Teil von den eben angeführten abweichen: Fleiner[94]) hält es zwar für erforderlich, daß die juristischen Personen Subjekte öffentlicher Rechte und Pflichten sind, so daß sie z. B. der Einkommensteuerpflicht, den polizeilichen Pflichten (Anmeldepflicht Straßenreinigungspflicht usw.) unterliegen, will aber „bei Verletzung dieser Pflichten die zur Ueberwindung des widerspenstigen Willens angedrohten Zwangsmaßregeln allein gegen den Vertreter" richten; die Exekutivstrafe soll also den Vertreter und nicht etwa den Vertretenen treffen. Das entgegengesetzte Ergebnis erzielt Buch in seiner Abhandlung über „das nicht kodifizierte Verwaltungszwangsrecht in Preußen".[95]) Er scheidet[96]) das Verwaltungsrecht in Tätigkeitsrecht (Anordnungsrecht) und Zwangsrecht (Verwaltungshandlung). „Die Anordnung hat ganz allein mit dem natürlichen Wollen zu rechnen. Der Befehl richtet sich also gegen die Vertreter, den Vorstand, die Direktion, die Geschäftsführer. Dagegen findet bei dem Zwangsrecht, den Verwaltungshandlungen zum Teil eine Umwertung von Tätigkeit und fehlender Tätigkeit in die Nachteile im Vermögensbereich

---

[93]) Der Betrieb einer Aktiengesellschaft kann polizeiwidrige Zustände im Gefolge haben. Berücksichtigt man, daß die Ergebnisse des Betriebes mit ihren vermögensrechtlichen Erfolgen der Aktiengesellschaft als solcher, nicht aber den Mitgliedern des Vorstandes zugute kommen, so ist es nur folgerichtig, wenn der Körperschaft und nicht etwa dem Vorstand aufgegeben wird, derartige Zustände zu beseitigen und ihr für den Fall der Nichtbefolgung strafweise Entziehung von Rechtsgütern angedroht wird, deren Trägerin auch eine juristische Person sein kann. Dies ist nicht nur folgerichtig, sondern auch recht und billig, außerdem zweckmäßig. Es erscheint als ein Unding zur Abwendung von ausgedehnten Gefahren, die der Allgemeinheit z. B. durch den umfangreichen Betrieb einer großen geldkräftigen Aktiengesellschaft zugefügt werden, deren Vorstande Geldstrafen anzudrohen." . . .

[94]) Fleiner § 10 S. 149.

[95]) Buch S. 368 ff.

[96]) Buch S. 359 ff.

statt." „Es findet die Projektion der gescheiterten Mitwirkungserwirkung auf das Vermögen der juristischen Person statt, d. h. m. a. W.: das Zwangsrecht richtet sich gegen die juristische Person, also den Vertretenen.

Beide Ansichten sind mit der herrschenden Lehre,[97]) die annimmt, daß die Anordnung und das Zwangsmittel den Vertretenen, also die juristische Person als solche, treffen, zu verwerfen. Allerdings sind auch hier die Bedenken zu beachten, die gegen eine Anwendung des Begriffs „Stellvertreter"[98]) sprechen. Aber auf jeden Fall ist das Resultat, nämlich die Möglichkeit der Verhängung des Polizeizwanges gegenüber juristischen Personen zu billigen. Daraus können wir wieder ein Argument für die Pflicht der juristischen Person zur Beseitigung einer Polizeiwidrigkeit entnehmen; denn nur gegen denjenigen, der die Verpflichtung zur Beseitigung eines polizeiwidrigen Zustandes hat, wird sich die Exekutivstrafe, die zur Durchführung dieser Pflicht anhalten soll, richten. Anderseits wird der Polizeizwang niemanden treffen, der nicht polizeilich verantwortlich ist. Beide, Polizeipflicht, d. h. Pflicht zur Beseitigung einer Polizeiwidrigkeit, und Polizeizwang, d. h. der Zwang, der bei Außerachtlassung und Vernachlässigung dieser Pflicht eintritt, ergänzen sich und greifen so ineinander über, daß derjenige, der dem einen unterworfen ist, auch notwendig dem anderen unterliegt, so daß wir in jeder Hinsicht zu einer Bejahung der polizeilichen Verantwortlichkeit der juristischen Person[99]) kommen.

---

[97]) Bitter, Handbuch der preuß. Verw. 2. Auflage. Leipzig 1911. II. Bd. S. 1029; Hofacker S. 457 ff.

[98]) Siehe Abschnitt II die Ausführungen vor § 1 und Abschnitt II § 4 dieser Arbeit.

[99]) Preuß. OVG. Entsch. Bd. II, S. 407 ff.

Gebrüder Röhl, Quedlinburg.